40

BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
22 G
63

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

40 40
a
32 32
13-21.A.12
40.5.70

Digitized by Google

Digitized by Google

CL. I. C.

DN. IACOBI THOMINGII, COLLEGII IVRIDICI IN ACADEMIA LIPSENSI

quondam Præſidis ordinarij &c.

DECISIONVM

Editio tertia caſtigatior; nunc primùm characterum varietate diſtincta:

ACCESSERVNT DECEM ALIAE PRIVS OMISSÆ,

Et eiuſdem autoris de ſtudio Iuris rectè inſtituendo Oratio.

Ex Legato Ill.mi Coccini



M.D. C VI.

SOC. IESV. BIBL. SEC.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

CVM PRIVILEGIO.

Impenſis HENNINGI GROSII Bibliopolæ. 70

Digitized by Google

ILLVSTRISSIMIS ET GENEROSISSIMIS PRINCIPIBVS ET DOMINIS, Dn. VLRICO, Dn. IOANNI, Dn. SIGISMVNDO AVGVSTO Ducibus Megapolenſium, Principibus Sclauorum, Comitibus Suerinenſium, Roſtochij & Stargardiæ prouinciarum dominis, Dominis ſuis clementiſsimis.

MVltorum audiuntur hodie querelæ, Illuſtriſsimi & Generoſiſsimi Principes, de librorum, quibus legales materiæ illuſtrantur, tum olim tum noſtra etiam ætate editorum numero & copia, quæ tanta eſt, vt ijs euoluendis hominis vita quantumuis diuturna vix ac ne vix quidem ſufficiat, & is qui inſuper aliorũ editionem moliatur, ſoli lucernam & teruncium Crœſi pecuniæ addere velle videatur. De ijs querelis, quàm veræ eæ ſint, & eiuſmodi ſcriptis, quæ autores ſuos contra commune parentum votum turbato

mortalitatis ordinē ſuperſtites non raro relinquunt, iudicare, alienum ab ætate & pudore noſtro fuerit, quibus nunc quidem aliud nihil propoſitum eſt, quā cauſas oſtendere quæ ad maturandam huius operis editionem nos impulerint. Retulerat parens noſter in vnum libellū deciſiones quæſtionum illuſtriorum, ad quas eo tempore, quo Scabini primùm, deinde etiam præſidis ordinarij Collegij Iuridici in hac Academia functus eſt, reſpondendum fuit. In ijs controuerſias, de quibus inter doctiſsimos quoſque magna diſſenſio eſt, quæq́; numero Platonis obſcuriores ſunt, ponderatis hinc inde rationibus ita examinat, vt oculato lectori facile appareat, vtra opinio veritati ſit vicinior. Eſt enim vſus autoribus ad ſuam ſententiam confirmandam optimis & rationibus fortiſsimis, id quod in omnibus cauſis debet & ſolet valere plurimum. Earum deciſionum, quas

Digitized by Google

quas aliquot ante mortem ſuam annis, felici cum ſucceſſu ad finem perduxerat, reliquis itidem ſimili ratione à ſe tractatis extremam manum aliquando impoſiturus, editionem adornare conſtituerat, & tantùm non typographo commendauerat. Hoc conſilium impedijt primum morbus ipſius grauiſſimus, quo præter omnium noſtrum opinionē ſexto Auguſti anno LXXVI. conflictari cepit, deinde mors decimo quinto eiuſdem menſis ſubſecuta: nobis interea cum vniuerſa eius familia luctu ex eius obitu concepto conſternatis, adeo vt cura & cogitatio omnis de his edendis nobis facilè fuerit excuſſa.

Vota tamen interdum vſurpauimus optantes ipſum tamdiu rebus humanis ſuperfuiſſe, vt & conſiliorum ſuorum & huius operis editionem adornare ipſe, quædam etiā diligentius examinare potuiſſet, id quod proculdubio ab eo, licet

(a) 3 cotidia-

cotidianis cliẽtum interpellationibus, &aſſiduis iniuncti ſibi officij laboribus præpedito,præſtitum fuiſſet felicisſimè. At verò vt ad maturãdum huius editionis negotium nũcproperauerimus,fecit nontã tum quod multi ijq́; autoritatis non vulgaris,eã à nobis efflagitauerint, verum etiam quod compertum nobis ſit poſt obitum parentis noſtri cuiuſdã culpa nobis inſcijs inuitiſq́; deciſiones has cum alijs communicatas eſſe, quorum vel negligentia vel improbitate ne ijs quid decederet vel accederet,id quod in aliorum etiam laborib. noſtra ætate accidiſſe meminimus, metuẽdum fuit. Hunc itaq; Illuſtriſsimi Principes,libellum,quẽ autor ipſe adhuc viuus veſtris Celſitudinibus dedicauit, & quaſi conſecrauit,vt hoc ipſo teſtaretur ſuam ſubiectiſsmam voluntatem erga patriæ ſuæ Principes, in quorum ditione non tantum natus & educatus, ſed & à quibus

multis

multis ijsq́; inſignibus eſſet ornatus beneficijs, nos, quos vt nominis ſui bonorumq́; ita & huius operis reliquorumq́; hæredes reliquit, paternæ volũtati morem gerentes, V. Celſitudinibus humilima cum demiſſione offerimus, & petimus vt V. Celſitudines deinceps etiam noſtram familiam ſibi patiantur eſſe commendatam. Deus Opt. Max. V. Celſitudines florentes conſeruet, & regat ſuo ſancto Spiritu, eaſque cotidie ad ſecundiores prouehat rerum euentus. Lipſiæ Die caſtorum Angelorum M. D. LXXIX.

V. Celſitudinib.

deuotiſsimi

Iacobus & Nicolaus
Iacobi filij, Tomingij.

VIVA IMAGO CL. VIRI IACOBI THO-
MINGII, ICti QVONDAM IN ACAD.
Lipſienſi celeberrimi.



oogle

ABELUS STRASBURGUS D. CONSILIARIUS NORICUS,

Lectori S.

CLariſſimum Jureconſultum Dn. Jacobum Thomingium ſocerum meum ſi commendare inſtituiſſem, non eſſet mihi defutura de eo honeſta oratio. Sed domeſticu elogiis non indiget, cujus judicium, eruditio & eloquentia ab exteris & noſtratibus uno ore celebratur: Honorificam certè ejus mentionem facit Hippolytus Riminaldus conſil. 217. incip. Sallanus abſolvendus eſt. num. 32. lib. II. hiſce utens verbis: Silentio præterire non poſſum Iacobum Thomingium, Doctorem clariſſimum Germanum, ſic eloquentiſſimum, quemadmodum eruditiſſimum, publicè profitentem, Collegiiq; Iureconſultorum Ordinarium vel Decanum in Academia Lipſica nunc florentem, &c. cui quamplurimum me debere ſentio: tantumq; quod ſentio, me tantam tanti viri gratitudinem non facile poſſe perſolvere. Meminit ejusdem & Matthæus VVeſenbecius: à quo non ſemel de edendis ejus conſiliis ſum admonitus. Neq; vero quid de eo, utpote Collega quondam ſuo ſentiat, Dn. Hartmannus Piſtoris in ſuis ſcriptis diſſimulat, ut interim nihil dicam de aliis, præſertim Ioanne Dautho compatre & collega quondam meo ſub Electore Saxoniæ Chriſtiano laudatiſſimæ memoriæ Principe: & Daniele Mullero viris clariſſimis, quorum ille in doctrina methodica de Teſtamentis: hic in ſuis Semeſtribus Thomingium aliquoties allegat: Tanti viri deciſiones ante annos ſedecim negligentius ſunt editæ: cujus vel incuria, vel nimia feſtinatione, nunc non diſputo: ſed earum accuratiorem editionem unà cum decem aliis prius omiſſis, & brevi commonefactione de argumento vel materia cujusq; deciſionis ab iis potiſſimum autoribus explicata, quorum ſcripta poſt mortem Thomingii in lucem prodierant, lectori offero: ejusdem conſilia paulò pòſt publicè exhibiturus, quæ qualia ſint, ſaltem aliquatenus ex iis intelligitur, quæ partim ipſo viro, partim poſt ejus mortem ab aliis ſunt edita, quibus ſi reliqua acceſſerint, juſtum volumen conficient, quod Deo volente propediem Typographo excudendum commendabitur.

Digitized by Google

ORATIO
JACOBI THOMINGII
J. U. D. ET ORDINARII LIPS.
DE RATIONE DOCENDI
diſcendique Juris.

Habita VII. Id. Septemb. Anno 1574. cum ad priſtinum docendi munus rediret.

QUonam meo fato, humaniſsimi auditores, fieri dicam, ut ab hoc vitæ inſtituto, quo mirificè delector, cuique ſtudiorum meorum finem potiſsimum ac penè ſolum deſtinaram, contra voluntatem meam, & præter omnem expectationem quàm longiſsimè divellar? Cum enim ad diſcendum Ius civile noſtrum, animum adjungerem, nihil æquè fuit mihi propoſitum, quàm, ut decurſo ſtudiorum meorum ſpacio in hoc publicè docendi munere, tanquam uno ſuaviſsimo animi mei paſtu, tandem mihi aliquando liceret acquieſcere. Itaque, cum ante annos viginti ſimul vacaret tam lectio Inſtitutionum, quàm in ſummo provinciali judicio munus Advocationis, eſſetque illuſtriſsimi Principis ac Domini, Domini Auguſti, Ducis & Electoris Saxoniæ &c. Academiæ noſtræ Conſervatoris unici ac patroni ſingularis, Domini noſtri clementiſsimi juſſu, ab ampliſsimo Collegio Iuriſconſultorum, mihi alterutrius muneris eligendi data optio: multò quidem certè, hanc malui accipere minus quidem fertilem, minusque fructuoſam, honeſtam tamen inprimis ac laudabilem docendi provinciam, quàm magis quæſtuoſam illam advocandi functionem.

Verùm accidit mihi quod nautis, qui cum ea ſpe naves conſcendant, ut proſpero ventorum flatu ad optata loca ſalvi incolumesque provehantur: non rarò tamen exorta de improviſo tempeſtate, aut in ſcopulos periculoſè illiduntur: aut ventorum fluctuumque procellis, variè huc illuc jactantur: aut ſaltem

ſaltem ex inſtituto medioque curſu in diverſa, nonnunquam verò in contraria etiam litora, abripiuntur rejiciunturque inviti. Licet enim primis aliquot & multis quidem annis, hanc quam dico, docendi provinciam ſic obierim, ut me qualem & quantam meam cumque induſtriam ac diligentiam auditoribus probaſſe confidam: quæ tamen conſecuta ſunt tempora, ea me ad munera non ſolùm plura, ſed majora etiam ac graviora evocarunt. Quæ cum rectè atque ordine ad me deferrentur, ea quidem profectò repellere, legitimæque adeo vocationi reſiſtere atque obniti, nefas eſſe judicavi. Ex quo factum eſt, ut illorum, quibus nunc maximis ac penè innumeris diſtrictis teneor, negociorum molem non mea voluntas acciverit: ſed muneris & officii neceſsitas, mihi injunxerit vel potius impoſuerit.

Quoniam autem non ſum neſcius, me nonnullis in eam veniſſe ſuſpicionem, quaſi nimio rei familiaris amplificandæ, & lucri quæſtusque quodammodo faciendi ſtudio adductus, hoſce mihi labores ſponte attraham atque accerſam: tollenda aut ſaltem minuenda eſt illorum opinio. Quod equidem ita commodiſsimè videor facturus, ſi illarum quæ me hactenus à legendi ſtudio non tam retardarunt quàm retraxerunt, curarum & occupationum multitudinem breviter perſtringam, juſtasque, ut ſpero, ſilentii mei excuſationes in medium afferam. Quarum commemoratione perorata, de prælectionum mearum tractatione & modo, deque optimo genere (ſicut mea quidem fert opinio) docendi diſcendique juris, ſententiam porrò meam fideliter candideque exponam. Quæ duo capita (in quibus tota hæc noſtra conſumetur oratio) dum ordine ac ſingulatim perſequar: peramanter à vobis majoremque in modum peto, ut me pro eximia & ſingulari humanitate veſtra benevolè audiatis.

Ac initio quidem, ut de infirmitate valetudinis meæ, qua ſuperiori tempore diu multumque conflictatus ſum, nihil dicam: graviſsimam etiam hanc negotiorum ſarcinam, injuncti muneris ratio & neceſsitas mihi (ut paulò antè dictum eſt) nolenti volenti impoſuit. Deinde Iurecõnſultorum

operæ, illorum præſertim, qui difficile & laborioſum hoc Ordinarii vel Decani munus uſurpant, non tam utiles aut quæſtuoſæ ſunt, quàm videntur. Cum labores quàm honoraria, multis partibus plærunque, ac fere ſemper ſint majores. Neque enim rarò accidit, ut unum aliquod negocium, tantopere vel ob difficultatem intricatum, vel ob prolixitatem diffuſum ſit atque immenſum: ut ad ipſum rectè ac ſoletter tractandum ac dijudicandum, multi non ſolùm dies, ſed multæ hebdomades, imò non pauci etiam menſes deſiderentur. Iuratus poſſum dicere, me ſuperioribus annis, tot ac tantos in arduis & difficilibus negociis & cauſis ad Collegium noſtrum relatis exantlaſſe labores: quos ſi aliis delegare mihi licuiſſet, illis profectò lucellum hoc, ad me quod fuit derivatum, non ſolùm libentiſsimè fueram conceſſurus: ſed eos peculiari quoque munuſculo meo affecturus. Ad ſummam: quemadmodum dominis, qui ſervos ſuos, accepta pecunia, libertate quondam donarunt, gratia cumulatè non ſolùm referri: ſed haberi etiam vel cogitari nullo modo potuit (uſque adeo inæſtimabile beneficium libertatis, mobilibus ac viliſsimis pecuniæ membris præponderat.) ſic & illi qui præclara, & precio nummario nunquam ſatis æſtimanda Iuriſconſultorum opera utuntur, eorum, quos hi ſuſtinere vel potius exhaurire neceſſe habent, laborum & moleſtiarum minimam vix partem munerando compenſant.

Quod ſi præpotentem hanc, & glorioſam juris noſtri Philoſophiam, ad quæſtum revocare animum induxiſſem: longè quidem aliter rei meæ familiaris modum ac rationem inſtituerem. Cauſarum enim tractationem magna ex parte procul à me non amandarem: ſed negotia ad me delata gratis, & ambabus (ut ajunt) ulnis omnia amplecterer: profectiones quasvis loginquas præſertim adeoque inprimis fructuoſas, ut plurimum non defugerem: ſed ad Principes alioſque magnates, ampliſsima munera reportaturus, creberrimè excurrerem: eaque ratione hoc etiam commodi aſſequerer, ut ab innumeris & continuis illis graviſsimorum negotiorum occupationibus, domi cum verſor, perpetuo mihi impendentibus,

non-

nonnihil recrearer: adeoque tam corporis quàm ingenii vires aſsidua maximorum laborum contentione obruere, debilitare, conſumere, enecare neceſſe non haberem.

Nec verò etiam concedendum eſt, Iuriſconſultos officio ſuo ſatis non facere, nihilve ad communem utilitatem afferre, niſi tunc ſolum, cum publico legendi munere funguntur. Neque enim hiſce tam anguſtis finibus ſeptum ac circumſcriptum eſt Iuriſconſultorum officium: multò mehercule latius pateat manetque ipſorum induſtria neceſſe eſt. Primum enim qui civili diſciplinæ ipſi, idem & Iuriſconſulto finis eſt propoſitus: legitimæ nimirum atque uſitatæ in rebus cauſiſque civium vel populorum, æqualitatis conſervatio. Qua quidem utilitate, ſi rebus publicis communique hominum conſociationi carendum eſſet, quidnam per Deum immortalem futurum putas, quod quiſquam ſe habere certum, aut à parentibus acceptu-rum, aut relicturum liberis arbitretur?

Huic tam immenſæ tamque longè latè patenti Iuriſconſultorum operæ in Repub. juſtè & legitimè adminiſtranda occupatæ, proximum eſt munus eorum, qui de jure publicè reſpondent. Nam ſi vel unius Iuriſconſulti domus, totius oraculum eſt civitatis: quid, quæſo, de Collegiis illis Iureconſultorum, quæ Facultates vulgo & Scabinatus appellantur, exiſtimare debemus? An non par eſt, ut earum, non modò civitatum, ſed regionum etiam ac provinciarum omnium, à quibus in conſilium adhiberi ſolent, oracula non immeritò nominentur.

Quid porrò de honeſto ac laudabili Advocatorum officio eloquar? Num ignoramus, Advocatum hanc ſuſcipere perſonam, ut amicorum controverſiam cauſaſque tueatur? laborantibus ſuccurrat? ægris medeatur? afflictos excitet? Quibus ipſis de cauſis ſereniſsimi ac laudatiſsimi Romanorum Imperatores tanto hoc munus in pretio habuerunt, ut Anaſtaſius, laudabile vitæque hominum neceſſarium, advocationis officium appellare: Leo verò & Anthemius, iis etiam utilitatibus, quæ ex bellicis rebus comparantur, Advocatorum operas exæquare minimè dubitarint: Advocati (inquientes) qui

dirimunt ambigua facta cauſarum: ſuæque defenſionis viribus, ſæpè publicis in rebus ac privatis, lapſa erigunt: fatigata reparant: non minus provident humano generi, quàm ſi præliis atque vulneribus patriam parentesque ſalvarent. Nec enim ſolos noſtro imperio militare credimus illos, qui gladiis, clypeis, & thoracibus nituntur, ſed etiam Advocatos. Militant namque cauſſarum patroni, qui glorioſæ vocis confiſi munimine, laborantium ſpem, vitam ac poſteros defendunt. Quod ego optimorum Principum reſcriptum, juvenis cum eſſem, hoc, ut potui, carmine ſum complexus:

Qui licitas dextro tractat moderamine cauſſas,
Juſtaq; pro miſero verba cliente facit:
Qui reparat feſſis dicendi munere vires,
Reſtituitq; ſuo lapſa patrocinio:
Hic hominum confert ingentia commoda vitæ,
Neve minus patriæ conſulit ille ſuæ.
Aſpera quam duri Martis qui caſtra ſecutus,
Horrida pro patriis induit arma focis.
Militis hic & etenim non tantum nomine dignus,
Sed quoq; pro trepidis qui caput arma reis.
Omnis enim ſequitur Juris ſua caſtra peritus,
Militiæ doctæ munia ſacra colens,
Quando ſalutaris fretus munimine vocis,
Afflictos operâ conſilioq; juvat:
Ac res ipſorum, vitam natosq; tuetur,
Nec vanam timidi ſpem ſinit eſſe rei.

Vt non immeritò M. Cicero Iuriſconſultum verè nominari dixerit, qui legum & conſuetudinis ejus, qua privati in civitate uterentur, & ad reſpondendum & ad agendum, & ad cavendum peritus eſſet.

Viden' igitur? Iuriſconſultos, ſe non tunc ſolum publicè utiles præbere, quando diſcentibus leges interpretantur: ſed tum quoque, cum vel ipſi ad clavuum Reipub. ſedent: vel aliis

Digitized by Google

aliis eundem tenentibus, ſalutaria conſilia impertiunt; quando conſultoribus de jure reſpondent: quando in cauſis tractandis juſtè integreque verſantur. Quæ quidem ipſorum tantopere commendatur opera atque induſtria, ut magnæ tum eruditionis tum authoritatis viri, Hoſtienſis & Iaſon Maynus dicere non vereantur: multò ſanctiorem & honeſtiorem hominumque conſociationi amiciorem & utiliorem vitam hos degere, quàm Fratres illos perſonatos, quos prædicatores vulgò appellant, vel etiam alios, qui religioſi inprimis & eſſe & videri volunt.

Sed hæc (objiciet forſan aliquis) de Iuriſconſultorum officio in genere recta illa quidem dicuntur: de interpretibus autem vel profeſſoribus legum non æquè commodè. Fateor, ſi illa Profeſſorum ſit conditio, ut aliis neceſſariis vel negociis vel muneribus nullis diſtricti, in ſola docendi provincia liberè acquieſcant. Cum contra, is fuerit aliquandiu ſitque etiamnum rerum mearum ſtatus, ut aliis inſuper muneribus potiſsimum vero innumeris ferè illis, & quodammodo continuis Scabinatus negotiis quotidie, & ſingulis non ſolùm horis, ſed penè etiam momentis vehementiſsimè diſtineat. Quæ ſicut in humeris meis ut plurimũ innituntur: variaq; ſunt ac propemodũ infinita: ſic mihi plus etiam, quàm illæ, quas modò dixi, Collegii noſtri curæ & occupationes, laboris moleſtiæque faceſſunt. Quin ipſum etiam Ordinarii munus ejuſcemodi eſt, ut non ſolâ docendi ratione conſiſtat: ſed præterea difficile & laborioſum illud de jure reſpondendi onus habeat annexum. Cujus moleſtiſſimæ occupationes (quas hoc loco commemorare, & longum & tædioſum foret) prædeceſſoribus etiam meis tantũ exhibuerunt negotii, ut & ipſi prælectionibus publicis raro admodum vocare potuerint. Id quod, dubio procul nõnulli veſtrûm, ſi præteriti temporis memoriam replicare volent, recordentur etiãnum fateanturq; neceſſe eſt. Atq; hoc ipſum quidem ſi jam tum uſuvenit, cum rectiora adhuc hominum ingenia, & ſimpliciora minusq; etiã frequentia eſſent negotia: quid, quæſo, nunc fieri cenſendum eſt? quo tempore ſicut magis verſuti & callidi ſunt animi hominum: ſic & plura, & multò, quàm ante, lubriliora,

magis

magisque diffuſa ſunt negotia humana. Ex eoque fit, ut Collegium noſtrum tanta nunc difficilium & gravium negociorum multitudo circumſiſtat vel circumſepiat verius, ut illis dijudicandis, ſi non continuò, at ſaltem frequentiſsimè diſtineatur.

Quamobrem autem (dicet porrò aliquis) ea, quæ nobis commemoras, tot ac tanta Collegii veſtri negocia, vel non rejicis penitus? vel ad tempus non differs? vel aliis conficienda non committis? vel deniq; operas iſtas tuas, cum Collegis non partiris atque communicas? Honeſta oratio, ſed effectu non tam facilis, quàm dictu proclivis. Nam negotia penitus rejicere tum officii mei ratio, tum Majorum etiam noſtrorum inſtitutum, illudque ipſum vetat, quod profitemur, jus civile, quo præcipitur: ut Doctores Iuris, conſilia quibuscunque petentibus non gravatè impertiant. Differre vel procraſtinare, illi non patiuntur, qui negocia primo quoq; tempore accelerari atque expediri ſummis precibus contendunt: ac miſsis ad nos creberrimis tũ nunciis tum literis, præfractè & nõ raro importuniſsimè urgent. Aliis autem mandare, vel cum eis partiri negocia ſi liceret, magnum mehercle & optatum quiddam conſecutum me eſſe arbitrarer. Sed neſcio, quo pacto, hujus optati, niſi paucis quibusdam in cauſsis, campos adhuc fieri non potuerim.

Verumenimverò ne deſidiæ latebram quærere videar: ea me vobis diligentia poſthac ad docendum dabo: velisque (ut ajunt) & remis enitar atque contendam, ut mihi non voluntatem, ſed facultatem conſulendi ſtudiis veſtris aliquandiu defuiſſe, planè ſitis intellecturi. Spe bona fretus: vos eas, quas ſupra commemoravi, neceſſarias excuſationis meæ cauſſas, benevolè accepturos eſſe. Quas ſi tacitas reliquiſſem, nonnullis forſitan arrogans videri potuiſſem, nonnullis verò prorſus etiam diſſolutus.

His igitur excuſandi meî gratia præmiſsis: ad id quod ſecundo loco & præcipuè quidem inſtituimus, propius accedentes: de eo, quem in prælectionibus noſtris tenere decrevimus, modo ac ordine: quaque item via ac ratiõne vos in hæc juris civilis ſtudia tum ingredi, tum incumbere conveniat, paucis

Digitized by Google

paucis deinceps explicabimus. Quemadmodum enim navigantes curſum ſuum vel ad gnomonem, vel ad Cynoſuram dirigunt,

Qua fidunt duce nocturna Phœnices in alto:

& terra proficiſcentes, rectiſsimè aut tabulas adhibent geographicas, quarum in itinere faciendo ductum ſequantur, aut ejuſcemodi comites ſibi adjungunt, quorum admonitu, declinatis relictiſque deviis, inſtitutum iter aut compendiaria, aut recta ſaltem via non ſolùm urgeant, verùm etiam facilius maturiuſque abſolvant: ſic & legum noſtrarum Studioſi, ne in hoc vaſto immenſoque Iurisprudentiæ pelago ſemper fluctuent, neve in tenebricoſis illis, longeque ac late patentibus gloſſarum, Commentariorumque ſylvis, inexplicabili errore perpetuò circumvagentur, certa quadam docendi diſcendique via ac ratione, tanquam manu auxiliaria, indigent: qua ad ſolidam juris ac legum cognitionem, leviore negocio & labore, ſineque ulla (ut Iuſtiani verbis utar) diffidentia, maturius perducantur. Non ſolùm enim ſcire aliquid, artis eſt, ſed quædam ars etiam docendi, ut rectiſsimè ſcribit Cicero.

Quemadmodum igitur varia ſunt apud Dialecticos rerum tractandarum genera: ſic & varios eſſe conſtat interpretandarum legum modos, eoſque in multiplici differentia video conſtitutos. Nonnulli ſiquidem earum, quas ſibi tractandas ſumſerunt, materiarum vim definitione primum adhibita, declarant: deinde in certa genera, quaſi membra quædam diſpertiunt: tum quæ res ipſis, quaſi materia quam tractent, & in qua verſentur, ſubjecta ſit, explicant: poſtea cauſas & rationes efficientes, nec non effectus & conſequentia demonſtrant: & ita deinceps. Quæ docendi ratio, ad diæreſin referenda eſt: in eoque genere reponendæ ſunt Inſtitutiones Iuris civilis, Azonis item, Goffredi & Hoſtienſis ſummæ, & reliqua ſcripta quæ ſunt generis ejuſdem. Verum hoc docendi genus, quemadmodum illis, qui in hæc ſtudia primum ingrediuntur, non modò utiliſsimum eſt, ſed & maximè neceſſarium, ad hauriendam percipiendamque univer-

ſalem quandam & compendiariam juris cognitionem : ita haud ſcio, an ex re ſit Studioſorum, ut in hoc Methodi genere ſolùm acquieſcant: utpote quod diſciplinæ noſtræ civilis dignitatem ac majeſtatem ſtrictim ſolummodò, & quaſi per tranſennam, eminus conſpiciendam præbeat. Cum interim Iuris Studioſi, in intima legum penetralia tranſire, ſummaque affectare potius, quàm in ſecundis tertiisve conſiſtere velle debeant. Quod ipſum tamen non ita velim accipi, quaſi hunc, de quo nunc loquor, improbem docendi modum (quem ego, ſicut debeo, facio ſanè maximi) ſed quod in civili ſcientia noſtra neminè adhuc unum videam extitiſſe,qui artem juris univerſam hoc docendi genere plenè comprehenderit atque pertractarit.Id quod M.Cicero facere aliquando cogitavit. Atque utinam non cogitaſſet ſolùm, verùm etiam præſtitiſſet : vel eundem laborem ſummè utilem ac fructuoſum, alius quiſpiam etiamnum occuparet, perfectam dubio procul, ipſius illius Ciceronis teſtimonio, artem juris civilis habituri eſſemus, magis magnam atque uberem, quàm difficilem & obſcuram.

Conſentaneum itaque eſt, ut de ſecundo genere docendi paucis diſſeramus. Hoc autem ad eos pertinet, qui materias in ampliſsimo Iurisprudentiæ campo disjectas paſſim atq; diſperſas, in unum quaſi acervum convehunt atque comportant, ac nihil eorum,quæ ad plenam materiarum declarationem pertinere videntur, quoad ejus fieri poteſt, prætermittentes, tractatuum in modum eas perſequuntur.Quam docendi rationem,ad illam methodi ſpeciem, quam ſyntheſin Dialectici appellant,non incommodè forſan referemus. Atque hic quidem modus tum docendi tum ſcribendi, tametſi diſciplinæ noſtræ Studioſos ad Iuriſprudentiæ atrium propius adducit, pleniusque aliquantò & exactius inſtruit, atque ille, quem primo loco commemoravi: attamen in eo quoque necdum inſunt omnia, quæ Iuriſconſultum, non dico ſummum & perfectum (hoc enim nomen, ſicut innumerabilibus ingenii ac induſtriæ laudibus continetur: ita poſt hominum memoriam contigit adhuc nemini) ſed eruditum, & quoad in humanæ intelligentiæ vim cadit, præ cæteris gregariis Iureconſultis aliquo modo præſtan-

præſtantem efficere poſſit. Cum enim in languida quadam & oſcitante, & quaſi dormitante materiarum enarratione verſetur: nullaſque argumentorum contentiones, tanquam aculeos adhibeat: fieri mehercule non poteſt, ut diſcentium ingenia rectè exuſcitet acuatque: nedum, ut judicium probè formatum atque limatum reddat: in quo Iureconſulti præſtantia induſtriaque ſingularis potiſſimum cernitur.

Iam verò tertium docendi genus, de quo nobis jam explicandũ erit, ab illis ferè adhiberi ſolet, qui materias analyticè tractantes, quæ in legum noſtrarum capitibus brevi verborum compendio traduntur, ea in certas enunciationes (notabilia vulgò appellant) quaſi in partes quaſdam reſolvunt: ac ſingula porrò membra uberiùs fuſiuſque explicant. Qui docendi modus à pleriſque juris interpretibus frequenter ille quidem uſurpatur: ſed non æquè ab omnibus utiliter aut fructuoſè. Quidam enim ſi non nuda ac ſimplici enunciationum recitatione, at certè tenui leviterque aſperſa interpretatione contenti, parùm aut pene nihil ad communem afferunt diſcentium utilitatem, Nonnulli prolixius illi quidem, ſed variis adhibitis diſtinctionibus, materias perſequuntur, eaque ratione efficere conantur, ut eam, quam ſicut certam & fixam poſuerunt, enunciationem, à textuum & opinionum repugnantium conflictu defendant. Qua in re Bartolus præ cæteris videtur excellere. Veruntamen in hoc docendi genere illud ineſt incommodi, quod interpretes (ut rectiſſimè admonet Cicero) ſive erroris objiciendi cauſa, ſive ignoratione docendi, ſæpe quod poſitum eſt in una cognitione, id in infinita diſpartiantur: ſeſeque adeò ipſi, multoque igitur magis diſcentes mirandum in modum implicent atque involvant. Ex quo illud (qui vadunt per aut aut, nimium implicant) factum eſt tritum Commentatorum ſermone proverbium. Vſque adeò, ut non deſint, qui Bartolum etiam ipſum hoc nomine in repræhenſionem vocent. Nonnulli deniq; eas, quas ſupra dixi, enunciationes ſeu regulas varie amplificant; contraque de iiſdem diverſimodè limitant. Quo in genere præter ordinarios interpretum Commentarios (qui hoc ipſo tractationis genere paſſim referti ſunt) bene

 multa

multa nunc extant multorum opuſcula, veluti Bartholomæi Socini: Benedicti Capræ: Johannis Bernhardi Diazii: Petri Duennatis: Iacobi Novelli: Iacobi Philippi Portii Imolenſis, vel potius Antonii Gabrielii Romani: Emanuelis Zoarezii, & quorundam inſuper aliorum.

Verum hic docendi modus quantumvis dilucidior ſit eo, quem diſtinguendo procedere diximus: nec ipſe tamen ita perfectus & abſolutus eſt, ut diſcentes in eo non habeant quod deſiderent. Præter enim quàm, quòd tam regulæ, quàm ampliationes & limitationes (quas vocant) abſque rationum vel cauſſarum appoſitione, nudè plærunque recenſentur: non rarò quoque uſu venit, ut duæ conſtituantur regulæ directò ſibi invicem repugnantes, & in contrarias utræque partes amplientur limitenturque. Interim autem Doctores de veritate nihilo ſint amplius ſolliciti, quàm quòd alteram ſententiam, nonnunquam verò etiam utramque (cum tamen plus uno verum eſſe non poſsit) communiter receptam eſſe dictitent. Quaſi verò authoritates magis in diſputando, quàm rationum momenta quærenda ſint: & opiniones numerari potius, quàm recto judicio ponderari debeant? contra præceptum Imperatoris non ſolùm mundani (qui nos ex multitudine authorum, quod melius & æquius eſt, judicare vetat) verùm etiam cœleſtis, ipſiuſque adeo præpotentis Dei: In plurimorum (inquientis) ſententia non acquieſces, ut à vero declines. Vt proinde illi, qui hoc pacto inſtituuntur, nihil addiſcant certi, nihil firmi, nihil explorati: aut ſaltem, ſi quando ſententias & opiniones in ſe quidem veras fortè arripuerint, rationes tamen earum ignorent, adeoque, quod conſequens eſt, tueri eaſdem ac defendere nequeant. Cum leges ſcire haudquaquam videri poſsint, qui mentem illarum & ſententiam (quæ in ratione, tanquam in anima ipſarum conſiſtit, penituſque abdita deliteſcit) exploratè perſpectam non habent ac cognitam.

Huc accedit: quod is ipſe, quem dico, modus per regulas procedendi, non parvo etiam cum periculo conjunctus eſt. Propterea, quod regulas univerſales eſſe oporteat, uni-

verſalis

Digitized by Google

verſalis autem vel generalis conſequentia per exceptionis vel inſtantiæ, quam vocant, objectionem, facilimè nulloque negotio infringatur: ac porrò exceptiones, perpetua factorum varietate, circumſtantiarum diverſitate, & ipſius denique naturæ humanæ inconſtantia, tot & tam multiplices exiſtant, ut eas certo numero complecti, laboris eſſe videatur non ſolùm immenſi, verùm etiam propè infiniti.

Quem igitur tandem (dicet aliquis) docendi modum, tu tanquam optimum exquiſitiſsimumque probas? Illum ſanè, quem Iuriſconſultis veteribus legumque latoribus ipſis probari maximè videmus: ut ſcilicet ſingulæ cauſſæ ad ſingulas leges accommodentur: eæque in contrarias partes accuratè examinentur diſputenturque. Aut enim hæc recta aut nulla eſt ratio, qua veritas facilimè commodiſsimeque inveniatur. Neque enim temerè M. Cicero in contrarias ſemper ſententias diſputandum admonet: & quicquid erit in quaque re, quod probabile videri poſsit, eliciendum: Mihi ſemper, (inquiens,) Peripateticorum Academiæque conſuetudo de omnibus rebus in contrarias partes diſſerendi, non ob eam ſolum cauſſam placuit, quod aliter non poſſit, quid in unaquaque re veriſimile eſſet, inveniri: ſed etiam, quod eſſet ea maxima dicendi exercitatio, qua princeps uſus eſt Ariſtoteles: & quæ ſequuntur. Noſtis enim reliqua. Vt enim immeritò Baldus noſter dixiſſe, crebriſque uſurpaſſe ſermonibus videatur: Ferro (ut ipſe loquitur) viam aperire illos, qui tranſeunt per contraria. Quemadmodum enim verbi gratia) idem ille, quem modò nominavi, M. Cicero ſeptum undique & veſtitum vepribus & dumetis, diuque ignoratum Archimedis ſepulchrum nunquam inveniſſet, niſi immiſiſſet cum falcibus, qui locum illum purgaſſent aperuiſſentque, ubi hoc eſſe ſepulchrum opinione augurabatur: ſic & veritas in denſiſſimas opinionum abſtruſa vepres, commodè inveſtigari non poteſt, niſi in quaque facti ſpecie argumenta, quæ in utramque partem excogitari poſſunt, omnia in contrarias partes diligenter examinentur, & quæ ad veritatis inventionem aditum nobis obſtruere videntur, ea diligenti & accurrata contrari-

orum dijudicatione, tanquam falce, reſecentur. Id quod illos, qui tantopere commendari ſolent, veteres Iureconſultos ſedulò factitaſſe, notandoque (ut Arcadii verbis utar) & diſputando bene & optima ratione multa decreviſſe, doctiſſima prudentiſſimaque ipſorum reſponſa non obſcurè teſtantur. Horum igitur exempla, ſi ut par eſt, ad imitandum nobis propoſuerimus, (quod ipſum quidem in prælectionibus noſtris, Deo adjuvante, &, quod ſummis votis contendimus, approbante, pro ingenii noſtri mediocritate facere decrevimus) futurum omnino confidimus, ut ea, quam dico, contrariorum ſedula collatio atque examinatio, non ſolùm facilem nobis aditum ad veritatem in profundo demerſam, patefactura ſit: verum nos cominus etiã in ipſius Iuriſprudentiæ quaſi conſpectum adductura. Actum quidem certiſſimum eſſe comperiemus, veritatis luce (ut veriſſimè dixit Cicero) nihil eſſe dulcius. Priuſquam autem hanc, quam nunc dico, docendi diſcendique viam ingrediamur: capienda nobis erit exercitatio, adhibendaque præparatio diligens in univerſalibus legum præceptionibus exactè cognoſcendis, ac tunc demum ad utiliſſimum hoc exercitationis genus facienda progreſſio.

Quandoquidem verò de prælectionum noſtrarum tractatione ſemel dicere incepimus: ab inſtituto non videtur alienum, porrò breviter exponere, quem morem in citandis adducendisq; allegationibus (quoniam ad lectiones rectè tractandas hoc quoq; pertinere videtur) ſervare conſtituerimus. Solenne autem hactenus mihi fuit, eritque etiam, Deo volente, in poſterum, multitudine allegationum eandem ſententiam comprobantium, de induſtria ſuperſedere: unumq; vel alterum legis caput allegando, digitum (quod ajunt) ad fontes intendere: ejusque rei plurimas ſanè ac graviſſimas habeo rationes. Præterquam enim, quod eadem iſta, quam dico, ſupervacanea ratio cumulandi laboris habet aliquid illa quidem, ingenii verò & induſtriæ parum aut penè nihil: multò etiam meliùs & utiliùs in ipſa veritate indaganda & eruenda, quam in hoc minus utili minusque fructuoſo labore, tam Doctorum, quàm diſcentium, operam poni atque conſumi,

quotus,

quotuſquiſque eſt qui non videat? Accedit eò, quod auditorum ingenia multitudine & varietate allegationum obruantur verius, quàm informentur. Vt prætermittam interim, ad aſſerendam veritatem, rationum præcipuè & textuum momentis nitentem, perparum vel nihil etiam penitus afferre adjumenti crebram illam & faſtidioſam allegationum cumulationem. Cum præſertim unum ſemper dicatur & idem: reique ſubſtantiam minimè immutet non neceſſaria verborum multiplicato, authore & teſte Iureconſulto Paulo. Et, ut rem in pauca conferam, nimis diffuſa ratio allegandi, ex ſententia graviſſimi authoris Panormitani, in legibus interpretandis parit difficultatem, in negociis autem tractandis, non rarò cauſæ per ſe alioquin bonæ, obſcuritatem & quaſi tenebras quaſdam offundit: ut proinde neutram in partem utilis eſſe videatur.

Soleo autem (ut hoc quoque admoneam) ipſarum potius legum niti textibus, quàm authoritatibus Commentatorum. Non ideo ſolùm, quod longè jucundius eſt, eximiæ & ſingularis ſcientiæ noſtræ ſapientiam, ex liquidis & puriſsimis Iuriſconſultorum fontibus haurire, quàm turbidos interpretum rivulos conſectari.

Nam quanquam ſapor eſt ablata dulcis in unda,
Gratiùs ex ipſo fonte bibuntur aquæ.

Verùm etiam & multò quidem magis, quòd textuum authoritatem conſtat eſſe neceſſariam: Commentatorum autem probabilem duntaxat. Quin obeſt etiam, (ut ſcribit, & rectiſſimè ſcribit Cicero) plærumque iis, qui diſcere volunt, authoritas eorum, qui ſe docere profitentur. Deſinunt enim ſuum judicium adhibere: Id habent ratum, quod ab eo, quem probant, judicatum vident. Nec verò, inquit, probare ſoleo id, quod de Pythagoreis accepimus: quos ferunt, ſi quid affirmarent in diſputando, cum ex his quæreretur, quare ita eſſet, reſpondere ſolitos, ipſe dixit. Ipſe autem erat Pythagoras. Tantum opinio præjudicata poterat, ut etiam ſine ratione valeret authoritas. Hactenus Cicero.

Dein-

Deinde, ut ſilentio prætercam, Doctorum authoritates non niſi deficientibus demum capitibus & textibus legum allegandas eſſe (quod contra, ſed malè fit à pleriſque) judicium quidem certe nunquam rectè ac ſolidè formabunt, qui in Doctorum commentariis potiùs evolvendis, quàm in ipſis legum textibus cognoſcendis ac perdiſcendis elaborandum eſſe putaverint. Cum enim Doctorum authoritas à legum pendeat authoritate: veri & falſi in diſciplina noſtra dijudicandi rationem ac normam, non quidem ex interpretum, probabilitate ſolum quadam animos percutientium, nonnunquam autem & à veritate penitus aberrantium, commentariis: ſed ex veriſſimis & immotis legum fontibus petendam eſſe, qui non videat, arbitramur eſſe neminem.

Inprimis verò Reſponſorum Iuris vel conſiliorum allegationem ſtudioſè in prælectionibus ſemper vitavi. Per enim magni referre exiſtimo, Studioſorum animos, veris minimeque fallacibus opinionibus ac judiciis ab initio ſtatim imbui. Quam quidem judicandi dexteritatem, niſi legendis cognoſcendiſque legum textibus, nullo aſſequi modo poterunt. Nam ſicut leges uno cunctis ore æquabiliter loquuntur, & ad judicandum non affectu, ſed juſtitia & veritate ducuntur: ſic contrà Iuriſconſultorum reſponſa vel conſilia, proh dolor, ita ferè conſcribi ſolent, ut ad forum cauſaſque præſentes accommodentur. Quæ ſi (ut fieri meritò debebat) ad veritatem ſemper referrentur: non ſolùm ea diſcentium lectione & cognitione non indigna cenſerem, ſed omnibus etiam reliquis interpretum ſcriptis anteferenda eſſe judicarem. Propterea, quod illi, qui conſulti de jure reſpondent, materias in utramque ferè partem diſputare exactiſſimè & examinare ſolent: qua ad veritatem tum eliciendam tum limandam, nulla eſt via melior, nulla utilior.

Hactenus, quem docendi modum in prælectionibus noſtris, Dei Opt. Max. benignitate, adhibere ac tenere decrevimus, ſumma vobis fide breviter expoſuimus: reliquum nunc eſt, ut qua vobis proxima & quaſi compendiaria via, ad Iuriſprudentiæ non ſolùm veram, ſed facilem etiam cognitionem

Digitized by Google

tionem pateat aditus, & quo tandem modo ipſum hoc iter tum feliciter ingredi, tum utiliter conficere poſſitis, conſimiliter paucis explicemus. Et primum quidem nihil refert admonere: ab Inſtitutionum Imperalium libris (id quod nemo ignorat) hujus ſtudii capiendum eſſe primordium; quippe, qui & optimo digeſti conſcriptique ſunt ordine, & potiſſimam juris noſtri civilis partem, ac verum quaſi nucleum ambitu ſuo complectuntur. Illud verò monitu fortè non indignum fuerit: in horum librorum cognitione lentè feſtinandum, hoc eſt, neque nimis multam, neque viciſſim nimis parvam operam eſſe conſumendam. Nam & illi, qui ſimulac hoſce de quibus loquimur, Inſtitutionum libros, vel audire vel ipſi legere cœperunt, omnes, qui in eos extant, omnium commentarios ſtatim evolvunt; & qui contrà eorundem cognitionem leviter tantum, & primoribus, ut ajunt, labris attingunt, utrique ſtudiis ſuis malè conſulunt. Hi, quod non ſatis firma nec diligenter explorata ponunt principia: illi, quod copia & multitudine commentariorum, illud ipſum, quod ingredi cogitant, ſtudiorum iter ſibimet ipſi obſtruunt quodammodo atque intercludunt; aut ſaltem non tam accelerant, quàm retardant. Verum itaque in eiſdem iſtis libris cognoſcendis, modum adhibere qui volent, illis neceſſe eſt, eos ſic vel audiant vel legant, ut primum omnium veram textus mentem ac ſententiam perſpiciant. Quod ut aſſequantur, nihil ſanè attinet, verboſa ac difficilia commentaria, ſed breves tantum quaſdam adhibere interpretationes, quæ non tam materias explicent, quàm verborum intellectum ac mentem aperiant. Perſpicuis enim dubia illuſtranda ſunt, Ciceronis ſententia, dubiis autem vel difficilibus perſpicua tollenda non ſunt.

Quo labore abſoluto, minimè quidem refragor, quin Studioſi copioſiorem adjungant horum librorum explicationem dummodo unum aliquem vel alterum authorem, inprimis tamen probatum è multis deligant, pluſque interea & temporis & operæ ponant in ipſis textibus cognoſcendis ac perdiſcendis, quàm in commentariis interpretum evolvendis.

Deinde, ut ſilentio prætercam, Doctorum authoritates non niſi deficientibus demum capitibus & textibus legum allegandas eſſe (quod contra, ſed malè fit à plerisque) judicium quidem certe nunquam rectè ac ſolidè formabunt, qui in Doctorum commentariis potiùs evolvendis, quàm in ipſis legum textibus cognoſcendis ac perdiſcendis elaborandum eſſe putaverint. Cum enim Doctorum authoritas à legum pendeat authoritate: veri & falſi in diſciplina noſtra dijudicandi rationem ac normam, non quidem ex interpretum, probabilitate ſolum quadam animos percutientium, nonnunquam autem & à veritate penitus aberrantium, commentariis: ſed ex veriſſimis & immotis legum fontibus petendam eſſe, qui non videat, arbitramur eſſe neminem.

Inprimis verò Reſponſorum Iuris vel conſiliorum allegationem ſtudioſè in prælectionibus ſemper vitavi. Per enim magni referre exiſtimo, Studioſorum animos, veris minimeque fallacibus opinionibus ac judiciis ab initio ſtatim imbui. Quam quidem judicandi dexteritatem, niſi legendis cognoſcendisque legum textibus, nullo aſſequi modo poterunt. Nam ſicut leges uno cunctis ore æquabiliter loquuntur, & ad judicandum non affectu, ſed juſtitia & veritate ducuntur: ſic contrà Iuriſconſultorum reſponſa vel conſilia, proh dolor, ita ferè conſcribi ſolent, ut ad forum cauſasque præſentes accommodentur. Quæ ſi (ut fieri meritò debebat) ad veritatem ſemper referrentur: non ſolùm ea diſcentium lectione & cognitione non indigna cenſerem, ſed omnibus etiam reliquis interpretum ſcriptis anteferenda eſſe judicarem. Propterea, quod illi, qui conſulti de jure reſpondent, materias in utramque ferè partem diſputare exactiſſimè & examinare ſolent: qua ad veritatem tum eliciendam tum limandam, nulla eſt via melior, nulla utilior.

Hactenus, quem docendi modum in prælectionibus noſtris, Dei Opt. Max. benignitate, adhibere ac tenere decreverimus, ſumma vobis fide breviter expoſuimus. reliquum nunc eſt, ut qua vobis proxima & quaſi compendiaria via, ad Iuriſprudentiæ non ſolùm veram, ſed facilem etiam cognitionem

tionem

Digitized by Google

tionem pateat aditus, & quo tandem modo ipſum hoc iter tum feliciter ingredi, tum utiliter conficere poſſitis, conſimiliter paucis explicemus. Et primum quidem nihil refert admonere: ab Inſtitutionum Imperalium libris (id quod nemo ignorat) hujus ſtudii capiendum eſſe primordium; quippe, qui & optimo digeſti conſcriptique ſunt ordine, & potiſſimam juris noſtri civilis partem, ac verum quaſi nucleum ambitu ſuo complectuntur. Illud verò monitu fortè non indignum fuerit: in horum librorum cognitione lentè feſtinandum, hoc eſt, neque nimis multam, neque viciſſim nimis parvam operam eſſe conſumendam. Nam & illi, qui ſimulac hoſce de quibus loquimur, Inſtitutionum libros, vel audire vel ipſi legere cœperunt, omnes, qui in eos extant, omnium commentarios ſtatim evolvunt; & qui contrà eorundem cognitionem leviter tantum, & primoribus, ut ajunt, labris attingunt, utrique ſtudiis ſuis malè conſulunt. Hi, quod non ſatis firma nec diligenter explorata ponunt principia: illi, quod copia & multitudine commentariorum, illud ipſum, quod ingredi cogitant, ſtudiorum iter ſibimet ipſi obſtruunt quodammodo atque intercludunt; aut ſaltem non tam accelerant, quàm retardant. Verum itaque in eiſdem iſtis libris cognoſcendis, modum adhibere qui volent, illis neceſſe eſt, eos ſic vel audiant vel legant, ut primum omnium veram textus mentem ac ſententiam perſpiciant. Quod ut aſſequantur, nihil ſanè attinet, verboſa ac difficilia commentaria, ſed breves tantum quaſdam adhibere interpretationes, quæ non tam materias explicent, quàm verborum intellectum ac mentem aperiant. Perſpicuis enim dubia illuſtranda ſunt, Ciceronis ſententia, dubiis autem vel difficilibus perſpicua tollenda non ſunt.

Quo labore abſoluto, minimè quidem refragor, quin Studioſi copioſiorem adjungant horum librorum explicationem dummodo unum aliquem vel alterum authorem, inprimis tamen probatum è multis deligant, plusque interea & temporis & operæ ponant in ipſis textibus cognoſcendis ac perdiſcendis, quàm in commentariis interpretum evolvendis.

Adeo quidem, ut memoriæ, ſi fieri poſſet, integros hoſce Inſtitutionum libros mandari exoptarem, aut ſaltem ita frequenter legi ac relegi, ut Studioſi univerſas ac ſingulas earum deciſiones decurſas animo, & propè decantatas haberent. Veruntamen hæc cum dico, non ita me velim intelligi, quaſi eos qui ad civilem legum diſciplinam diſcendam animos primû applicant, omnia privato ſtudio, ſuoque, ut dicitur, Marte conſequi poſſe exiſtimem. Nam cum nulla ars literis percipi ſine interprete poteſt: tum vel inprimis jus civile noſtrum (ut Cicero Trebatium graviſſimè fideliſſimeque admonet) ex libris nequit cognoſci. Qui quanquam plurimi ſunt, doctorem tamen lumenque deſiderant.

Porrò, cum lectione Inſtitutionum, duos illos titulos Pandectarum, quorum alter de verborum ac rerum ſignificatione explicat, alter univerſales totius ferè Iuris regulas complectitur, non inutiliter magnoque adeo cum fructu Studioſi conjungent. Hac enim ratione non ſolùm earum, quas civilis hæc ſcientia bene multas peculiares ac proprias habet, tum vocum, tum dicendi formarum vim ac poteſtatem (quæ ad leges benè intelligendas valet ſanè plurimùm) verum univerſalia quoque illa, certaque & immota juris principia (quæ tum ad veritatem inveniendam, tum ad controverſias rectè dijudicandas, non parum afferunt adjumenti) exiguo ſanè negocio ſimul etiam addiſcent.

Quam quaſi telam ſimul ac pertexuerint, ad lectionem eorum ſe conferent authorum, qui, quæ toto jure noſtro vagè ſparſa disjectaque ſunt, ea colligunt, & in unum quaſi corpus commodè ac ſummatim redigunt, formamque adeo ipſam, & tanquam faciem Iuriſprudentiæ adumbrant, & Studioſis ob oculos aſpectumque ponunt. Quo in genere Azonis & Hoſtienſis ſcripta, propter excellentem quandam doctrinæ præſtantiam, & tempeſtivam judicii maturitatem, ab eruditis potiſſimùm video commendari. Nam Baldus Peruſinus, egregius non ſolùm Iureconſultus, ſed eximius etiam Philoſophus, ipſum illum, quem modò dixi, Azonem, vas ac fontem legum appellare minimè dubitavit: & Alexander Tartagnus, ſingularis doctrinæ maximique vir judicii, Hoſtienſis ſummæ

tantùm

tantùm tribuiſſe dicitur, ut illam omnibus legum commentariis anteponendam eſſe cenſuerit. De veteribus loquor ſcriptoribus. Nam qui noſtra memoria juris civilis diſciplinâ compendiariè tractarunt, in his clariſſimus doctiſſimusq; vir Matthæus VVeſenbius tam altè ædificavit, ut reliquorum in ſimili ſcriptionis genere verſantium luminibus facilè obſtruxerit.

Hâc adhibitâ præparatione, Studioſi gravioribus etiam prælectionibus, Pandectarum ſcilicet, Codicis, Decretalium, & reliquorum ejusdem generis librorum, operam dare, & in patentem ac immenſum Iurisprudentiæ campũ excurrere non modò non verebuntur: ſed utiliter quoque & fructuoſè poterunt, utpote, qui in tantas incidere ſalebras, vix ac ne vix quidem poſſint, è quibus illo, quod ſuprà diximus, freti adminiculo nequeant eluctari. Dum tamen meminerint (id quod anteà quoq; admonui) momenta rationum & textuum, authoritatibus interpretum potiora ſemper eſſe ducenda. Neque enim in diſciplinæ juris ſtudium ſic incumbendum eſt, ut præter ea, quæ à commentatoribus traduntur, nihil ſcire nihilq; habere videamur: ſed ita potius, ut (cum ſuo cuique judicio utendum ſit) ipſos legum fontes, quo ad ejus fieri poteſt, penitus combibamus, inque ſuccum, & quaſi ſanguinem convertamus noſtrum: ac proinde vel ipſorum etiam interpretum ſcripta, veritati conſentanea ne ſint, an verò ab eadem diſſideant, ipſimet dijudicare, & ad Lydium quaſi lapidem exigere poſſimus.

Eam verò ad rem conſequendam, plurimùm ſanè profuerit, ſi præterea adjungatur uſus frequens, qui omnium Magiſtrorum præcepta ſuperat. Nam quod dicitur theoricè (libenter enim utor verbis Baldi) id dicitur quaſi ſub nube: contra verò, uſus & praxis verum præbet legum & juris intellectũ. Nam ut ars ſine uſu, fructus & utilitatis expers eſt quodammodo, & uſus ſine arte mancus & imperfectus: ſic cum uſus acceſſit ad artem, tunc ſolet neſcio quid præclarum ac ſingulare exiſtere. Quapropter ſi me audire voletis, humaniſſimi ſtudioſiſſimique Auditores, praxin cum ipſo ſtatim juris cognitione cumulabitis atq; conjungetis: non ita quidè ut prius ad agendum veniatis, quàm ad diſcendum (quod apud Ciceronem

Craſſus præpoſterè ſe feciſſe conqueritur) ſed ut primum omnium generalem quandam adhibeatis & ſummariam juris cognitionem: eaque percepta, in fidem vos ac familiaritatem unius aut alterius conferatis Iuriſconſulti, ſingulari doctrina præditi, nec minus benè in cauſis forenſibus tractandis exercitati. Ab illo nonnunquam acta vobis legenda, nonnunquam producta, quæ vocant, tranſcribenda, dari petatis: cum illo de praxi rectè tum inſtituenda, tum exercenda, in ſermonem nonnunquam & colloquium veniatis: nonnunquam denique & ipſi in agendis tractandisque cauſis, ſi non ſeriis, at certè fictis ac commentitiis, præparationem diligentem adhibeatis: ſicque ea, quæ agenda ſunt in foro, tanquam in acie, etiamnunc exercitatione vel ſeria vel ſaltem quaſi ludicra prædiſcatis. Hoc etenim pacto fiet, ut quas in Scholis & privatos intra parietes addiſcitis, leges, eas non ſolùm melius intelligere, verùm etiam ad praxin & uſum accommodare, & quaſi in forum deducere confeſtim aſſueſcatis: &, quod conſequens eſt, tam theoriæ quàm praxeos ſtudium, uno & eodem feliciq́ue adeo diplomate abſolvatis. Cum interim alii, qui leges primum nudè & ſimpliciter in Scholis (quo modo Baldus noſter loquitur) deglutiunt, & poſtea intervallo quodam interjecto, in palatiis demum digerunt; duplicem impendere curam ac laborem, & duo quaſi itinera ſtudiorum, cum maximo non ſolùm tædio, ſed ſummo etiam incommodo ſuo, conficere neceſſe habeant.

Atque hæ quidem tum præparationes tum exercitationes, illis ſatis eſſe poterunt Studioſis, qui nude legum contenti ſcientia, Iuriſprudentiæ finès longius proferendi nullam ſuſcepere cogitationem. Atqui ego cum me ex illorum non eſſe numero profitear, qui præpotentem hujus diſciplinæ Philoſophiam, anguſtis & minuſculis illis de jure parietum, luminum ſtillicidiorum, alluvionum, uſucapionum, agnationum, tutelarum, teſtamentorum ruptorum vel ratorum, & cæterarum ejuſce generis exilium rerum finibus terminandam & circumſcribendam eſſe arbitrantur: multò me hercule longius cenſeo progrediendum, & ad illas, quas modò dixi, non

ſatis

ſatis latè continuatas poſſeſſiones, adjicienda liberalium etiam & manſuetiorum latifundia diſciplinarum; ſi non omnium (nam Iuriſconſultis, cum illo apud Ennium Neoptolemo, paucis eſt philoſophandum, cùm omnino haud liceat.) at certè quarundam, & illarum præſertim, quæ ad jus civile rectius intelligendum, commodius tractandum, meliusque tuendum ſatis eſſe videbuntur.

Ac primum quidem minimè negligenda eſt Studioſis legum, non tam mea, quàm ipſius Ciceronis omniumque eruditorum ſententia, commoditas latini ſermonis. Tum, ut latiniſſimè perſcripta Iuriſconſultorum reſponſa melius intelligere: tum ut animi ſui ſenſa ipſi quoque latinè, perſpicuè, commodisq; & ſignificantibus verbis efferre poſſint. Etenim, cum Iureconſultos latinam callere linguam omninò neceſſe ſit; perinde mihi ridiculè facere videntur, qui eam de fece, vel ex barbaris potius & obſoletis interpretum commentariis, quàm vel ex eorum, qui commodè & eleganter ſcribunt, authorum; vel ex Iureconſultorum veterum, qui purè ac propriè loquuntur, doctiſſimis monumentis, haurire & aſſumere malunt: quàm ſi quis eum ipſum, quem, dico, latinum ſermonem, temporibus illis, quibus Italis patrius adhuc & quotidianus fuit, Lylibæi quàm Romæ addiſcere maluiſſet. Stultiſſimum enim eſt (ut ait Plinius Iunior) ad imitandum non optima quæque proponere.

Deinde ad juris civilis noſtri ſtudium afferenda quoque aut ſaltem etiamnum adhibenda eſt cognitio ejus partis philoſophiæ, quæ moralis appelletur. Cum enim jus non opinionibus conſtitutum ſit, ſed natura: conſentaneum modis omnibus eſt (quemadmodum Cicero rectiſſimè præcipit) non utique à Prætoris edicto, neque à XII. Tabulis, ſed penitus ex intima philoſophia hauriendam eſſe juris diſciplinam. Ne ſi aliter eam doceamus, vel diſcendam admoneamus, non tam juſtitiæ, quàm litigandi vias tradere quibuſdam videamur.

Verum hoc loco prætereundum non eſt: ſacrorum quoque lectionem bibliorum, juris noſtri Studioſis non utiliſſimam modò, ſed & ſummè neceſſariam eſſe. Quamvis enim

Digitized by Google

ſcripturas peræquè omnes accuratè diligenterque ſcrutari jubeamur, ut certam ex iis & exploratam vitæ æternæ & ſalutis conſequendæ rationem petamus: in eamque curam omnibus nobis, quotquot Chriſtiani ſumus & eſſe volumus, ſtudioſè & potiſſimum quidem incumbendum eſſe, haudquaquam inficier: negari tamen non poteſt, per multa in illis etiam ipſis, quas dico, ſacris contineri literis, quæ non hanc tantum, qua de jam loquimur, Philoſophiæ partem de moribus: ſed univerſam quoq; juris civilis diſciplinam illuſtrare plurimũ ac corroborare poſſint. Nam ut ea, quæ in Decalogo ſaɑiſſimè ſimulq; etiam ſeveriſſimè præcipiuntur, quæque cuilibet, & reɑiſſimè quidem, obvia ſunt, tacita prætercam: quam illa, quæſo, ſunt præclara, quæ inibi paſſim de negociis bonâ fide contrahendis: quæ item de legibus tum moralibus tum judicialibus: quæ porrò de hæreditariis ſucceſſionibus: & quæ denique de variis multoque æquiſſimis ſcelerum & deliɑorum pœnis tradita divinitùs & præcepta ſunt? Itaque juris noſtri civilis inſtituta legens, & ad ſacræ Scripturæ normam referens, ſæpe mirari ſoleo: leges divinas cum legum Romanarum ſcitis tantam habere conſenſionem, ut Imperatores & Iuriſconſulti Romani ſua tum reſcripta tum reſponſa ex ipſius divinæ Majeſtatis ore quodammodo excepiſſe, ſcriptisque mandaſſe non immeritò videri poſſint. Sed mirari deſino, poſteaquam ad veritatem cœpi revocare rationem. Sit enim nobis hoc omninò perſuaſum neceſſe eſt, ius non in opinione (quod antea quoque leviter attigi) ſed in natura conſtitutum eſſe. Id quod minimè nobis admirandum videri poterit, ſi cogitemus, quanta ſit in natura hominis excellentia & celſitas, quippe, quem præſtans ille & Mundi procreator Deus præclarâ quadam conditione, ad ſui ipſius imaginem & ſimilitudinem ſapientiſſimè condidit: in eumque tot & tanta contulit ornamenta tum animi tum corporis, ut ea nec memoriâ conſequi, nec oratione compleɑi ullo modo poſſim. Nam cum cæteras animantes abjeciſſet ad paſtum: ſolum hominem erexit, ad cœlique quaſi cognationis domiciliique priſtini conſpeɑum excitavit. Quem locum Ovidius ex primo

Cicero-

Ciceronis de legibus, in ſuam videtur tranſtuliſſe Metamorphoſin his verſibus:

Pronaq; cum ſpectent animalia cætera terram,
Os homini ſublime dedit, cælumq; videre
Juſſit, & erectos ad ſidera tollere vultus.

Nec verò contentus eo,

Ille opifex rerum Mundi melioris origo,

hominem inter cætera illis etiam beneficiis ſingulariter affecit: ut providus, ſagax, acutus & memor; immò rationis etiam & conſilii plenus, multiſque inſuper aliis muneribus (de quibus judicium Theologis libens permitto) cumulatiſſimè inſtructus & ornatus eſſet. Nam ut de reliquis taceam: ſolum eſt hoc animal (ut ait Cicero) ex tot animantium generibus atque naturis, particeps rationis & cogitationis. Et quoniam nihil eſt, non dicam in homine: ſed in omni cœlo atque terra ratione divinius: ſapientiſſimis doctiſſimiſque non immerito placuit: homines à natura divina hauſtos quoddammodo animos & delibatos habere: ipſiſque cum Deo rationis communionem & quaſi ſocietatem quandam intercedere. Atqui ratio, ſi verum fateri volumus, nihil aliud eſt, quàm lex, non illa quidem ſcripta, vel humanis excogitata ingeniis: ſed inſita in natura, & ſingulorum mentibus hominum divinitùs impreſſa. Ea eſt ratio menſque ſapientis ad rectè faciendum impellens, & à delicto avocans: ea juris eſt & injuriæ regula: qua bona & mala: honeſta item & turpia dijudicantur: ea denique nobis illos dedit igniculos, illaque inſeruit principia naturæ, & juſta & honeſta in virtute ponamus; contraque in vitiis injuſta & turpia.

Ad hanc igitur antiquiſſimam & rerum omnium principem naturam, leges etiam populares & humanæ, quæ ſupplicio improbos afficiunt, defendunt ac tuentur bonos, omninò ſunt accommodandæ. Quæ niſi juſtè naturæque convenienter deſcribantur: inprimis verò niſi ad ſalutem & incolumitatem humanæ ſocietatis vitamque omnium quietam & beatam (civili & politico more loquor) dirigantur: non tam leges,

leges, quàm pernicioſa & peſtifera juſſa dici merebuntur. Cum enim bonas leges à malis, nulla alia niſi naturæ norma dividere poſſimus: haudquaqam licebit nobis à natura leges & jura: quæ quidem rectè leges & jura appellari poſſint, ſejungere. Qua ratione fiet, ut natura juris à natura hominis repetatur: in ipſoque nomine legis interpretando, inſit vis quædam & ſententia juris & juſti colendi, quemadmodum idem iſte, quem ſæpius nominare cogimur, M. Cicero in iis quos de legibus ſcripſit, libris eruditiſſimè copioſiſſimeq; diſſerit. Ex cujus fontibus partim hæc etiam hauſta eſſe, non equidem diffiteor, ſed ingenuè præ me fero.

Ex quo manifeſtè convincitur: in magno errore verſari eos, qui præſtantiſſimam juris noſtri ſapientiam, propterea, quod leges ab illis hominibus, quibus puræ & Chriſtianæ religionis veritas necdum illuxerat, latæ primùm ac deſcriptæ fuerunt, tanquam Ethnicum commentum, non ſolùm in repræhenſionem vocare: ſed penitus etiam damnare minimè verentur. Quaſi verò ſapientiſſimos veteres illos tum legumlatores tum Iureconſultos, quod Ethnici fuerunt, iccirco & mentis, qua nihil dedit homini Deus ipſe divinius, impotes: & rationis, ex qua jus ortum eſſe ſupra demonſtravimus, expertes fuiſſe oporteat. Quod longè ſecus eſſe, non modò juſtiſſima & naturæ convenientiſſima illorum ſcripta liquidò probant: ſed ſacræ etiam teſtantur literæ: ethnicos, inquientes, ſibiipſis legem eſſe: cum opus legis in cordibus ſuis inſcriptum eſſe, re & facto ſignificent atque oſtendant. Annon igitur intelligunt homines illi parum conſideratè loquentes: ſe cum juriſprudentiam hoc nomine improbant, ſimul reliquas etiam tum bonas & manſuetiores artes, tum graviores quoque diſciplinas (quarum inventionem omnium, excepta theologia, ethnicorum induſtriæ & ingeniis acceptam referamus, omnino neceſſe eſt) damnare atque rejicere? Qui ſi ſtomachum mihi moverint, exigui ſanè temporis ſpacio me illis probaturum confido: in divinis & Romanis legibus tantam ineſſe convenientiam, ut eximiam ac ſingularem juris noſtri ſcientiam penè univerſam, aut ex ſacrarum fontibus literarum hauſtam

eſſe

eſſe ac derivatam: aut ſaltem ad eosdem illos divini juris fontes rectiſſimè commodiſſimeque referri poſſe, ipſimet nolentes volentes fateri cogantur.

Horum igitur inſulſas & aniles hominum voces fortiter contemnamus, & pro nihilo putemus: contrà vero judicia illorum plurimũ apud nos, ut par eſt, valere patiamur; qui complicatis animorũ notionibus diligenter evolutis, rebusq; exactè conſideratis, verè & incorruptè judicant. Quanto enim Demoſthenes, Chryſipp᷒, Cicero, & Iuſtinian᷒ Imperator (Dii boni, quàm graves & locupletes authorès) præclarius & rectius? Nam Demoſthenes (ut ad ſingulos regrediamur) legem, inventum & donum Dei nóminare haudquaquam dubitat. Chryſippus eandem legem, divinarum & humanarum rerum omniũ reginam eſſe, contendit: Cicero leges ſacratas: Iuſtinianus verè ſacratiſſimas etiam appellat: idemq; porrò Iuſtinianus non abſq; magna cauſſa reſcripſiſſe exiſtimandus eſt: leges à majoribus ſuis non ſubtiliſſimo tantũ ingenio: ſed motu ètiam & afflatu quodam divino conditas eſſe. Quid? quod juris etiam Pontificii authores graviſſimo ſanè judicio literis prodiderunt: venerandas leges Romanas per ora Principum divinitùs eſſe promulgatas; quin immò Deum etiam ipſum, per Reges & Principes mundanos, veluti adminiſtros ſuos, jura & leges humano generi diſtribuiſſe.

Quæ cum hujuſmodi ſint, optimi auditores: magnæ vobis conſolationi eſſe debet: vos non ſolum honeſtè, ſed bona etiã vel optima potius conſcientia, in ea verſari diſciplina tractãda: cujus originẽ ad Deũ Opt. Max. naturæ & rationis, jurisq; adeò univerſi fontẽ & autorẽ, quin ad antiquiſſimum etiam longeq; omniũ præſtantiſſimum Legiſlatorẽ ipſum, referri omnino neceſſe ſit. Quæ omnia ſi animo diligẽter luſtraveritis: fieri quidẽ certè nullo modo poterit: quin ea cogitatio mirabiles in vobis juriſprudentiæ amores commoveat, animosq; veſtros exuſcitet, & ad præclara civilis diſciplinæ noſtræ ſtudia ſeriò amplectenda, & ſtrenuè perſequenda indies ſingulos alacriores & firmiores reddat. Sed de his ſatis.

Præterea ad hoc ipſum civilis ſcientiæ noſtræ ſtudium (ut jam ad id, unde digreſſi ſumus, revertamur) illa etiam ars adjungenda eſt, quæ per omnes partes ſapientiæ manat & fun-

 ditur:

ditur: quæ rem definit: genera diſpartit: ſequentia adjungit: perfecta concludit: vera & falſa dijudicat: quæ diſſerendi ratio & ſcientia appellatur. Qua in re non parum atque adeò plurimum movere nos debet præclarum: ac laudatiſsimum Servii Sulpitii exemplum qui, ſi eidem, quem paulò ante dixi, M. Ciceroni credimus in juris civilis diſciplina tantoperè excelluit; ut omnes, qui ex omni ætate in Romana civitate intelligentiam juris habuerunt, cum ipſo minimè comparandos, ejusque ſcriptis aliorum nulla eſſe ſimilia, aſſeverare haudquaquam dubitet nullam profectò aliam ob cauſam, quàm quod juris civilis magnum quidem uſum apud multos, artem autem in hoc uno fuiſſe dicat. Quod (inquit) nunquam eſſecisſet ipſius juris ſcientia, niſi eam præterea didiciſſet artem, quæ docet rem univerſam tribuere in partes: latentem explicare definiendo: obſcuram explanare interpretando: ambiguam primò videre: deindè diſtinguere: poſtremò habere regulam, quâ vera & falſa dijudicarentur; & quæ quibus propoſitis eſſent, quæque non eſſent conſequentia. Hanc igitur artem, tanquam omnium maximam, Sulpitium attuliſſe dicit ad ea, quæ confusè ab aliis reſpondebantur, aut agebantur: ad eaque porrò etiam adjunxiſſe, & literarum ſcientiam & loquendi elegantiam: indeque tàm magnum tamque præſtantem extitiſſe: ut non magis juris, quàm Iuſtitiæ conſultus fuerit: utq; ea, quæ proficiſcebantur à legibus & jure civili, ſemper ad facilitatem æquitatemque referret: neque conſtituere litium actiones mallet; quàm controverſias tollere.

Vt proindè ſatis demirari non poſſim inſolens illud bonarum artium faſtidium, quo adducti perverſiſsimè cenſent nonnulli: Iureconſultum non niſi barbarum, omniſque liberalis cognitionis rudem eſſe oportere. Quaſi verò veteres illi Iureconſulti tàm nobis erudita, tàm eximia, tamque ad omnem poſteritatem admiranda ingeniorum ſuorum monumenta, abſque earum, quas dicimus, bonarum artium & diſciplinarum adminiculis, ullo relinquere modo potuiſſent: multoque ſatius non eſſet, Accurſium in eximiam & ſingularem hanc diſciplinam, non uſque adeò temerè, & illotis (ut ajunt) manibus irruiſſe: ſed elegantiorum artium inſtructum

ſtructum cognitione, ad eandem tractandam acceſsiſſe. Neque enim dubitandum eſt, eum toties (quod harum ipſarum artium ignoratione fieri neceſſe fuit) lapſurum, & à veritatis ſemita aberraturum: jurisque civilis tenebris tantoperè accurſurum (hanc enim nominis ſui rationem ipſemet affert) hoc eſt, tot & tantas juri civili tenebras obducturum non fuiſſe, ut in iis diſcutiendis, univerſam deinceps poſteritatem occupari atque elaborare neceſſe eſſet. Quanquam excuſandi ſunt quoddammodò, & Accurſius & reliqui legum noſtrarum interpretes, qui non longo eum intervallo ſunt conſecuti; utpote qui in tempora non ſatis felicia, ſed barbariè, fœdiſsimè contaminata inciderint. At verò, qui hac tempeſtate noſtra, quæ omnes ingenuæ artes mirandum in modum effloruerunt, quaque omnes non ſolùm Academiæ, ſed penè etiam civitates eruditiſsimis hominibus, liberaliſsimiſque ſtudiis affluunt, ea ſibi, quæ ſupra commemoravi, manſuetiorum diſciplinarum ſubſidia comparare negligunt: illi medius fidius, nullam prorſus mereri excuſationem videntur.

Poſtremò, quemadmodum excellentes & induſtrii artifices, quando opus aliquod efficiunt, illud non ſolùm utcunque abſolvunt: ſed ſingulari tùm arte tùm diligentia limant atque perpoliunt, ſicque adornant, ut non modò perfectum & abſolutum, ſed elegans quoque & ſpecioſum appareat: ſic & juris noſtri Studioſos diligentem navare operam decet, ut non ſolùm ſeriis ac gravib⁹ ſtudiis ſatisfaciant: ſed ut præterea Philoſophorum, Oratorum, Poëtarum, Hiſtoricorum, unoque verbo, totius antiquitatis eruditiſsima monumenta delibent, indeq; reconditæ doctrinæ elegantias, quaſi floſculos quoſdam decerpant, & ad juris prudentiam hæc etiam ornamenta non debita adjungant. Cum præſertim præſtantiſsimi illi veteres Iureconſulti (quorum in reſponſis, non ſolùm creberrimam Philoſophorum, Poëtarum, & Oratorum mentionē fieri: ſed eruditiſsima etiam ſapientiſsimaque dicta, perſæpe memorari videmus) exemplis ſuis hac illis in re laudabiliter præierint. Quod ipſum tamen non ita quidem cenſeo faciendum, ut juris noſtri ſtudia conquieſcere interim patiantur:

 ſed

ſed quemadmodum ſumtus vel neceſſarij vel utiles, illis ſunt potiores impenſis quæ ſpeciem duntaxat ornant, non fructum etiam augent: ſic & maxima & præcipua diei pars ipſarum legum cognitioni tanquam neceſſariæ, tribuatur, minor verò iis concedatur ſtudiis, quæ ad leges facilius commodiusque intelligendas ac perdiſcendas, non parum afferre adjumenti & utilitatis, ſuprà admonuimus: pauciſſimæ autem & quidem ſucciſivæ tantum horæ, quas alii deambulationibus, quas conviviis, quas inanibus collocutionibus, quas denique aleæ, quas pilæ tribuunt, huic impertiantur jucundiori, animosque & ingenia legentium non tam oneranti, quàm mirum in modum relaxanti, veterum monumentorum lectioni.

Hæc igitur præcepta, ſtudioſiſſimi Auditores, ſi vel omnia vel ſaltem potiſſima ſervanda vobis atque ſequenda eſſe duxeritis, brevi dubio procul, futurum eſt, ut uberrimos & jucundiſſimos percipiatis ſtudiorum veſtrorum fructus; hoc eſt, ut in Iureconſultos non præſtantes ſolùm & eruditos, ſed in tales etiam Iureconſultos evadatis, cujuſmodi C. ille fuit Aquilius: qui (ut Cicero teſtatur) juris civilis rationem nunquam ab æquitate ſejunxit: ita juſtus & bonus vir fuit: ut natura non diſciplina conſultus eſſe videretur: ita peritus ac prudens, ut ex jure civili non ſcientia ſolùm quædam, verùm etiam bonitas nata videretur. Ex quo porrò futurum eſt, ut tum rempub. in partibus vobis aliquando credendis, bene & laudabiliter adminiſtrare: tum alia etiam munera, vel in Schola vobis vel in foro mandanda dignè obire, juſteque & integrè curare, atque utiliter conficere poſſitis. Id quod ego omnibus & ſingulis vobis vel ex animo precor: ejusq; devotionis ut quamprimum & abundè quidem convincar, à Deo Opt. Max. ſummis precibus contendo. Cui ſoli vero, præpotenti, ac æterno Deo, ſit laus, honor & majeſtas, in ævum ſempiternum.

DIXI.

EPI-

EPITAPHIUM JACOBI THOMINGII ICti. CLARISSIMI

Conditur hoc tumulo Iuris Legumq; ſacrarum
Nova gloria & decus unicum Thomingius.
Lipſia, quem audivit ſummâ cum laude docentem,
Nunc mœſta luget & requirit mortuum.
Cujus magnificas prudentia nota per aulas
Eſt Principum potentiorum, Teutonis
Quà patet ora: viri dubiis in rebus honeſta
Conſilia qui fecêre ſemper maximi.
A quibus & retulit vigilati juſta laboris
Præmia, boniq; nominis famam inclytam.
Iſta gener ſocero poſuit Strasburgus, acerbi
Doloris & monumenta amoris intimi.

Iohannes Poſthius Germersheimius, Electoris
Palatini Archiater.

Si potis Aſtræam eſt ullus deducere cœlo,
Vt terras, æquo (ceu prius) uſa, colat;
Tu poteras potis, ô juris conſulte Thomingi,
Integra dum multo vita labore foret.
Te languente, parabat humo valedicere Languens:
Te moriente, ferè tum Dea viſa mori.
Exſul Aletheia eſt; quid in his morer amplius oris?
Sic ait, & ſuperos inter ad aſtra volat.
Anne Solon aliquis fugienti, verbere prenſo,
Vellere pennam auſit, qua rata jura notet?
Fruſtra recta agimus, ſed enim (heu pudor!) exſule Vera
Perfidia & pravum regnat in orbe nefas.

P. Meliſſus, Comes Pal. & Equ. Cæſ. civis Rom.
faciebat Patavii, An. 1580.

Idem.

AD ABELUM STRASBURGUM, DE IACOBO THOMINGIO I.Cto.

Præſtantes olim felicia in urbe Quiritum
Iuriſconſultos ſæcla tuliſſe palam eſt:

Tot quibus hoc ævo confer Straſburge Solones;
Haud noſtri titulos laude minore gerent.
Hos inter celebris caput ipſe Thomingius altum
Extulit, hydrarum victor ut Argolidum.
Horrifica ille potens armis contundere monſtra;
Hic validâ griphos diſcere arte vafer.
Exanclavit agens immenſos ille labores;
Non minus hic forti pectore dura tulit.
Fas ergo ut ſocero (nam debitâ præmia doctis)
Lemniſcata ferat palma perenne decus.

IN ORATIONEM MAGNIFICI ET CLARISSIMI VIRI DN. JACOBI THOMINGII I. V. Doctoris ac Profeſſoris, nec non Ordinarii in Academ. Lipſenſi, de ratione docendi diſcendiq́; juris.

MAgna minorq́; feræ, cœli quæ vertice ſummo
Volvuntur maris expertes, ubi circulus anguem
Ultimus æthereum gyroq́; arctiſſimus ambit,
Fluctivagos ſiſtunt nautas trans æquoris undam
Incolumes, face dum præeunt errantibus alta.
Illarum nam quæ Graiis Cynoſura vocatur,
Per freta Sidonias moderatur lumine puppes:
Altera quam perhibent Helicen, nocturna carinas
Dux regit Argolicas, ſeptena luce refulgens.
Non ſecus Aſtrææ ſtudiis ſacrisq́; vacantem,
Per legum immenſum pelagus, ſpacioſaq́; juris
Aequora, deducit pubem, ſanctiſſimus ille
THOMINGUS legum vates, & juris Apollo:
Dum claram extollit lumen per opaca viarum,
Perq́; tenebroſam picea caligine noctem
Errabunda regit certis veſtigia flammis.
Dumq́; haurire docet liquidos è fontibus amnes
Suádelæ, fœdam illuviem, tetramq́; Mephitim,
Gloſſarumq́; volutabra, impuraſq́; lacunas
Barbarico reddens ſeclo, autoriq́; relegans.
Macte animo, macte ingenio, doctiſſime legum

Inter-

Interpres THOMINGE, tuo quæ digna labore
Præmia, quæ meritus perſolvet debita tantis,
Ductu ritè tuo poſthac, normaq́ magiſtra,
Docta docere alios, & diſcere docta juventus,
Et nodos legum, atq́ ænigmata ſolvere juris.
Donec erit laudi ſervati gloria civis,
Militiæq́ decus ſuperaſſe forenſibus armis,
Donec erit laudi ſacrata ſcientia juris,
Semper honos IACOBE tuus, laudesq́ manebunt.

Gregorius Berſmannus.

JACOBI THOMINGII JURECONSULTI TUMULUS.

QVi leges docui, qui jura forenſia dixi,
Hoc jaceo, expectans ultima jura, ſolo.
Hæc vitæ meta eſt: hac me ipſe Thomingius urnâ
Metior, huic domui mortua membra dedi.
Naturæ lex eſt: Genitum moriatur: at illam
Exſolvi & mortis regna ſuperba tuli.
Naturæ autoris ſunt jura, ſepulta reſurgant:
Hoc faciam, atq́ iſtâ carne videbo DEVM.
Sic ego quâ jaceo cœlum mercatus arenâ,
Morte carens, vitâ gaudia tutus ago.
Fama viget Mundo: ſunt parta labore relicta,
Ludit & hinc alios poſt mea fata labor.

Franciſcus Hildenſæmus Hippolyti Filius, Medicus.

VIRO CLARISSIMO ET DOCTISSIMO DOCTORI IACOBO THOMINGIO Collegii Iureconſultorum Antiſtiti, &c.

QVis hic cubat? Thomingius
Profeſſor Ordinarius
Iuris fuit qui Lipſiæ.
Lux clara legum Bartolus,
Baldus lucerna dicitur:
Lux eſto clara Bartolus,
Baldi lucerna luceat;
Sed non ut iſta lumina
Caliginem Thomingio
Inducere aut umbras queant.

Nam

Nam clara is inter iter lumina
Sic Iuris altus emicat,
Vt mane fulgens Lucifer,
Et Heſperus ſub veſperam,
Inter minora ſidera.
Hoc Bartolo fulgentior,
Baldiq; lampade clarior,
Quod os politum literis
Et eloquens & elegans
Medio circumtulit foro!
Quod ille, & ille, quis neget!
Vterq; geſſit barbarum.
Alii ergo Baldum & Bartolum
Ament, colant: Thomingium
Amare me ſinant meum.

Michaël Barth. Annæb. Med.
Doctor. F.

INDEX QUÆSTIONUM IN HOC LIBRO DECISARUM.

I. An fidejuſſores beneficiis ſibi competentibus in genere firmè renuncient: An verò neceſſaria ſit renunciatio ſpecialis. fol. 1.

II. Filiabus an aliquid debeatur ex novis feudis loco legitimæ. fol. 27.

III. Fructus fundi dotalitii ſeu fructuarii pendentes cui poſt obitum mariti ſeu proprietarii, cui item mortuâ uxore ſeu uſufructuaria cedant. fol. 40.

IV. Vltima voluntas teſtatoris manu exarata illa quidem, teſtibus autem nullis adhibitis facta, an & quatenus de jure ſubſiſtat. fol. 46.

V. Delinquens in uno territorio vel diſtrictu an poſſit in altero territorio talis delicti nomine puniri. fol. 51.

VI. Vtenſilia an & quatenus donari poſſint. fol. 56.

VII. Quâ pœnâ afficiendus ſit qui ſigna & literas non modò privatorum verùm etiam civitatum, Epiſcoporum & Principum corrumpit atq; adulterat. fol. 64.

VIII. Donatio inter multos fratres ultrò citròq; ſic facta, ut ſuperſtites bonis defunctorum ad arbitrium tanquam ſuis utantur, num poſtea ab uno aut altero fratrum poſſit revocari. fol. 76.

IX. Donatio facta alicui & ipſius hæredibus cauſſa mortis an & quatenus cenſeatur facta inter vivos propter adjunctam hæredum mentionem. fol. 88.

X. Matrimonio ſub conditione contracto num alterutra perſona pendente conditione contraire ac renunciare poſſit. fol. 93.

XI An

XI. An hæres ſpoliati poſſit agere poſſeſſorio recuperandæ, quantumvis poſſeſſionem corporaliter non apprehenderit. fol. 102.

XII. Num eo caſu, quo filius inter reliqua materna vel materni generis bona, partes habeat metallicas, patri debeantur ipſi proventus partium metallicarum, an verò lucrum duntaxat proventuum loco uſusfructus ſibi competentis. fol. 116.

XIII. Vtrum ſocius hæredes ſuos ita conſtringere poſſit, ut poſt mortem ſuam in ſocietate ad certum tempus coita perſiſtere ac perſeverare teneantur. fol. 122.

XIV. Lege vel ſtatuto prohibitus alienare per viam contractus puta donationem absq; curatoris autoritate, an cenſeatur etiam ei interdictum teſtamenti factione aut mortis cauſa donatione. fol. 146.

XV. Quibus pœnis ſubjaceant, qui captum è manibus judicis vel miniſtrorum eximunt. fol. 150.

XVI. An & quatenus mutuæ petitiones una eademq; ſententia ſint terminandæ. fol. 153.

XVII. Obligatio redituum annuorum ex certo fundo quotannis præſtandorum an rem vel fundum afficiat, reiq; adeo poſſeſſorem comitetur, præſertim ſi ultra legitimum præſcriptionis tempus ex fundo ejuſcemodi reditus ſint ſoluti, an verò mera perſonalis ſit obligatio. fol. 166.

XVIII. Mulier tradens ſua bona novo marito vi & poteſtate inſtrumenti contractum matrimonii continentis, nulla tamen dotis mentione ſpecialiter facta, cenſeatur ejuſcemodi bona dediſſe in dotem. fol. 179.

XIX. Num pro libris vel marcis auri argentivè debitis poſſit ſolvi æſtimatio in pecunia numerata. fol. 188.

XX. Vxore donante marito bona ſua absq; commemoratione mortis, & marito viciſſim uxori bona ſua in caſum mortis ſuæ largiente: num poſterior donatio mariti inter vivos, an verò cauſa mortis facta eſſe cenſeatur. fol. 200.

XXI. Inveſtitura quatenus ſubſiſtat, & an prius inveſtiti ſint in potiore jure & conditione quàm poſterius inveſtiti in eodem feudo à principe priorem inveſtituram ignorante, & an prius inveſtiti intereſſe hoc caſu à principe poſteriorem inveſtituram concedente poſſint petere. fol. 226.

XXII. Maritus ſua mobilia & omnia ad res hæreditarias pertinentia & domi ſuæ comenta uxori donans an etiam nomina debitorum donaſſe videatur. fol. 232.

XXIII. *An is qui de feudo ſibi ob merita in caſum mortis vaſalli adhuc poßidentis promiſſo, agnatos ſuos inveſtiendos curaverat, uni eorum hoc jus conſequenti tempore poßit attribuere, & reliquos ab eodem excludere. fol. 239.*

XXIV. *Actio legis Aquiliæ vel damni injuriæ an reo ante litis conteſtationem mortuo tranſeat in hæredes ejus, an verò non tranſeat. fol. 249.*

XXV. *Reciproca ſubſtitutio filiis partim puberibus, partim impuberibus facta non comprehendat ſubſtitutionem pupillarem, Et an jus talis ſubſtitutionis ad filiorum hæredes tranſeat. fol. 256.*

XXVI. *Statuto Hallenſi diſponitur uxore prædefuncta ſuperſtite marito ad proximam cognatam non omnia utenſilia, ſed certas res eorum nomine pertinere debere: Quæritur an mulier illius civitatis cognata alii defunctæ ſuccedens omnia utenſilia ſecundum diſpoſitionem Iuris Saxonici eò loci vigentis percipere poßit, an verò retortionis jure iis reb. quas, ut dictum eſt, Statutum Hallenſe concedit contenta eſſe cogatur. fol. 262.*

XXVII. *Pecunia quam vaſallus ad feudi à ſe comparati ſolutionem mutuatus eſt, quamvé in caſtri vel ædificii extructionem rari impendit: an ab agnato & ſucceſſore feudi, an verò ab hæredibus vaſalli ſecundum juris vel communis vel Saxonici diſpoſitionem repetenda ſit. fol. 281.*

XXVIII. *Vidua committens ſtuprum intra annum luctus an privetur dote & donatione propter nuptias, & num conſiſtat matrimoniū cum ſtupratore poſtea contractum mutuo interventu literarum. fol. 299.*

XXIX. *An marito cui intra annum & diem poſt contractum matrimonium dos promiſſa fuit, matrimonio intra annum poſtea diſſoluto, competat nihilominus petitio vel exactio dotis. fol. 302.*

XXX. *An omnia bona uxoris ad maritum illata cenſeantur dotalia. fol. 316.*

XXXI. *Mulieris vel uxoris bona, ſive ea dotalia ſint, ſive non, an & quatenus firmè abalienari poßint. fol. 338.*

XXXII. *An ſumtus ſtudiorum à matre filio ſuppeditati in legitimam ſint computandi aut ſaltem conferendi. fol. 360.*

XXXIII. *Qui complurium annorum ſpacio reditus annuos redimibiles in minori ſumma aut viliori moneta ſimpliciter ſine contradictione vel proteſtatione recepit: num poſſit etiamnum petere integros reditus in ſumma vel pecunia ab initio in contractum deducta. fol. 365.*

XXXIV. *Cujuſmodi crimen admittat cuiq; pœnæ ſubjaceat qui literas*

ad illum,

ad illum, cui eas reddendas acceperat, pigritia viæq; conficiendæ tædio adductus non perfert, & nihilo tamen minus integram mercedem quaſi literis rectè curatu poſtulat & accipit. fol. 370.

XXXV. Ex contractu alterius de re tamen vel pecunia mea meiq; contemplatione ac nomine celebrato an mihi quæratur actio adverſus debitorem obligatum. fol. 386.

XXXVI. Privilegium tacitæ hypothecæ ratione dotis an etiam ſponſis competat. fol. 400.

XXXVII. An valeat promiſſio ut ſimplici dicto creditoris ſtetur de damnis & intereſſe. fol. 403.

XXXVIII. Qua pœna afficiendus ſit, qui cum Martinum percutere vellet: vel occidere: Antonium percuſſit vel occidit. fol. 408.

XXXIX. Quinquennium poſt adulterium commiſſum, utile ne ſit an continuum & an ejusmodi tempus ignoranti præſertim verò magiſtratui currat. fol. 423.

XL. An mulier quæ eo tempore, quo maritus moritur, nihil in bonis habet, ſpem tamen fovet, ſibi ex parentis vel propinquorum ſucceſſione aliquid obventurum, inops eſſe cenſeatur, ſicq; beneficio Auth. præterea. C. Unde vir & ux. gaudere debeat an non. fol. 432.

XLI. Nam in caſtro ad Epiſcopatum pertinente, in alia tamen provincia extra Epiſcopatum ſito, ſervari debeat jus Epiſcopatus, an provinciæ in qua poſitum eſt caſtrum. fol. 439.

XLII. De pœna inceſtus. fol. 442.

XLIII. An vaſallo volente feudum vendere remotiori agnato: multi agnati propinquiores, ejusdem tamen gradus, remotiori agnato ſimul omnes præferendi ſint: an verò unus tantum aliquis ipſorum. fol. 454.

XLIV. Cujusmodi cenſeatur eſſe contractus: quando merces æſtimatæ ſic traduntur alicui vendendæ vel permutandæ, ut lucrum inde perceptum communicetur: Et utrum ejusmodi lucrum ſit communicandum ſi hoc incurſu prædonum illi ſit ereptum, qui merces diſtrahendas vel permutandas ſuſcepit. fol. 462.

XLV. An poſt obitum ejus, qui jurare debuerat, hæres ipſius teneatur vel etiam poſſit jurare, ſaltem de credulitate. fol. 472.

XLVI. Qui per colonum poſſidet, veréne an fictè poſſidere intelligatur. fol. 480.

XLVII. Creditor debiti partem ab uno ex tribus reis debendi acci-

XXIII. An is qui de feudo ſibi ob merita in caſum mortis vaſalli adhuc poßidentis promiſſo, agnatos ſuos inveſtiendos curaverat, uni eorum hoc jus conſequenti tempore poßit attribuere, & reliquos ab eodem excludere. fol. 239.

XXIV. Actio legis Aquiliæ vel damni injuriæ an reo ante litis conteſtationem mortuo tranſeat in hæredes ejus, an verò non tranſeat. fol. 249.

XXV. Reciproca ſubſtitutio filiis partim puberibus, partim impuberibus facta non comprehendat ſubſtitutionem pupillarem, Et an jus talis ſubſtitutionis ad filiorum hæredes tranſeat. fol. 256.

XXVI. Statuto Hallenſi diſponitur uxore prædefuncta ſuperſtite marito ad proximam cognatam non omnia utenſilia, ſed certas res eorum nomine pertinere debere: Quæritur an mulier illius civitatis cognatæ alii defunctæ ſuccedens omnia utenſilia ſecundum diſpoſitionem Iuris Saxonici eò loci vigentis percipere poßit, an verò retortionis jure iis reb. quas, ut dictum eſt, Statutum Hallenſe concedit contenta eſſe cogatur. fol. 262.

XXVII. Pecunia quam vaſallus ad feudi à ſe comparati ſolutionem mutuatus eſt, quamvé in caſtri vel ædificii extructionem ruri impendit: an ab agnato & ſucceſſore feudi, an verò ab hæredibus vaſalli ſecundum juris vel communis vel Saxonici diſpoſitionem repetenda ſit. fol. 281.

XXVIII. Vidua committens ſtuprum intra annum luctus an privetur dote & donatione propter nuptias, & num conſiſtat matrimoniũ cum ſtupratore poſtea contractum mutuo interventu literarum. fol. 299.

XXIX. An marito cui intra annum & diem poſt contractum matrimonium dos promiſſa fuit, matrimonio intra annum poſtea diſſoluto, competat nihilominus petitio vel exactio dotis. fol. 302.

XXX. An omnia bona uxoris ad maritum illata cenſeantur dotalia. fol. 316.

XXXI. Mulieris vel uxoris bona, ſive ea dotalia ſint, ſive non, an & quatenus firmè abalienari poßint. fol. 338.

XXXII. An ſumtus ſtudiorum à matre filio ſuppeditati in legitimam ſint computandi aut ſaltem conferendi. fol. 360.

XXXIII. Qui complurium annorum ſpacio reditus annuos redimibiles in minori ſumma aut viliori moneta ſimpliciter ſine contradictione vel proteſtatione recepit: num poſſit etiamnum petere integros reditus in ſumma vel pecunia ab initio in contractum deducta. fol. 365.

XXXIV. Cujusmodi crimen admittat cuiq; pœnæ ſubjaceat qui literas

ad illum,

Digitized by Google

ad illum, cui eas reddendas acceperat, pigritia viæq; conficiendæ tædio adductus non perfert, & nihilo tamen minus integram mercedem quaſi literis rectè curatu poſtulat & accipit. fol. 370.

XXXV. *Ex contractu alterius de re tamen vel pecunia mea meiq; contemplatione ac nomine celebrato an mihi quæratur actio adverſus debitorem obligatum. fol. 386.*

XXXVI. *Privilegium tacitæ hypothecæ ratione dotis an etiam ſponſis competat. fol. 400.*

XXXVII. *An valeat promiſſio ut ſimplici dicto creditoris ſtetur de damnis & intereſſe. fol. 403.*

XXXVIII. *Qua pœna afficiendus ſit, qui cum Martinum percutere vellet: vel occidere. Antonium percuſſit vel occidit. fol. 408.*

XXXIX. *Quinquennium poſt adulterium commiſſum, utile ne ſit an continuum & an ejusmodi tempus ignoranti præſertim verò magiſtratui currat. fol. 423.*

XL. *An mulier quæ eo tempore, quo maritus moritur, nihil in bonis habet, ſpem tamen fovet, ſibi ex parentis vel propinquorum ſucceſſione aliquid obventurum, inops eſſe cenſeatur, ſicq; beneficio Auth. præterea. C. Unde vir & ux. gaudere debeat an non. fol. 432.*

XLI. *Num in caſtro ad Epiſcopatum pertinente, in alia tamen provincia extra Epiſcopatum ſito, ſervari debeat jus Epiſcopatus, an provinciæ in qua poſitum eſt caſtrum. fol. 439.*

XXLII. *De pœna inceſtus. fol. 442.*

XLIII. *An vaſallo volente feudum vendere remotiori agnato: multi agnati propinquiores, ejusdem tamen gradus, remotiori agnato ſimul omnes praferendi ſint: an verò unus tantum aliquis ipſorum. fol. 454.*

XLIV. *Cujusmodi cenſeatur eſſe contractus: quando merces æſtimatæ ſic traduntur alicui vendendæ vel permutandæ, ut lucrum inde perceptum communicetur: Et utrum ejusmodi lucrum ſit communicandum ſi hoc incurſu prædonum illi ſit ereptum, qui merces diſtrahendas vel permutandas ſuſcepit. fol. 462.*

XLV. *An poſt obitum ejus, qui jurare debuerat, hæres ipſius teneatur vel etiam poſſit jurare, ſaltem de credulitate. fol. 472.*

XLVI. *Qui per colonum poſſidet, veréne an fictè poſſidere intelligatur. fol. 480.*

XLVII. *Creditor debiti partem ab uno ex tribus reis debendi accipiens*

piens an obligationem diviſiſſe intelligatur, & an reliquam portionem ejus qui non ſolvendo factus eſt à duobus reliquis exigere poſſit. fol. 488.

XLVIII. Spuria utrum pro infami ſit habenda: Et num à matertera hæres inſtitui ſuisq; præferri ſororibus juſtè potuerit. fol. 496.

XLIX. Faciens ſumtus ad proſequendam cauſam communem, quo remedio utatur adverſus ſocium contumacem, partem ſuam ſumtuum præſtare nolentem. fol. 516.

L. An creditor, cui ſpecialiter quædam, & generaliter omnia debitoris bona pignori obligata ſunt, habeat optionem ex qua re obligata ſibi velit ſatisfieri. fol. 522.

LI. Tutor an voluntatem patris pupillorum præcisè teneatur ſequi. fol. 525.

LII. Emphyteuta an cadat jure ſuo Emphyteutico, propterea quod renovationem inveſtituræ à novo domino intra annos aliquot non petiit: Item, quod dominum injuria affecit: & quod eum dominum ſuum eſſe negavit: Et quod deniq; rem Emphyteuticam deteriorem reddidit. fol. 527.

LIII. Qui cognatis ſuis proximis in caſum mortis ſuæ ſtipulatur vel paciſcitur certam pecuniæ ſummam, an de ejusmodi pecunia poſſit diſponere. fol. 532.

LIV. Servitus ruſtica diſcontinuam habens cauſam an & quatenus perdatur: propter opus in loco ſerviente factum: & quanto tempore amittatur. fol. 544.

LV. Doctores legum, uxores & liberi eorum an immunes ſint à tributo, & reliquis oneribus patrimoniorum: an verò perſonalium tantum onerum immunitate gaudeant. fol. 548.

LVI. Famulus præſtans opem domino pacem publicam violanti, qua pœna afficiendus ſit. fol. 556.

LVII. Pactum continens obventionem bonorum & ſucceſſionem, an & quatenus ſubſiſtat. fol. 559.

LVIII. An maritus de dote reſtituenda cautionem præſtare teneatur eo caſu quo cœpit vergere ad inopiam. fol. 568.

AUTO-

AUTORUM IN HOC LIBRO ALLEGATORUM CATALOGUS.

Aegidius Bellamera.
Albericus de Roſate.
Albertus Brunus.
Alexander de Imola.
Alvarottus.
D. Ambroſius.
Andreas Alciatus.
Andreas de Iſernia.
Andreas Tiraquellus.
Angelus Aretinus.
Antonius Capitius.
Antonius Corſetus.
Antonius de Butrio.
Antonius Gabrielius Romanus.
Antonius Guibertus Coſta.
Antonius Maria. Coratius.
Archidiaconus.
Ariſtoteles.
Arnoldus Ferronus.
Auguſti. Arimi.
D. Auguſtinus.
Auguſti Electoris Saxoniæ Conſtitutiones.
Azo.

Baldus de Vbaldis.
Baptiſ. de S. Blaſio.
Bartholomæus Socinus.
Bartolus.
Bartholomæus Camerarius.
Bertrandus.
Blancus.
Boërius.
Boëtius.
Bonifac. de Vitalin.
Bulgarus.

Caccialup.
Cachera.
Cœpolla.
Cagnolus.
Camillus Plautius.
Caprarius.
Cardina. Alexand.
Carolus Molinæus.
Caſsiodorus.
Caſtrenſis.
Catellia Cot.
Cephalus.
Chaſſaneus.
Chriſtophorus Porcus.
Cicero.
Connanus.
Conſtantinus citatus ab Arnoldo Ferro. pag. 438.
Conſtitutiones Criminales Imperii.
Conſtitutiones Cæſarũ Germanicorum.
Corne.
Coraſius.
Cravetta.
Crottus.
Cumanus.

Curtius.
Curt. Sen.
Curt. Iun.
Cynus.

Damhouderius.
Decius.
Didacus Covarruvias.
Dynus.

Eman. Soarez.
Esdras.
Everhardus.
Euripides.

Fabia. de Pep.
Federicus de Senis.
Felinus.
Fernandus Vaſquius.
Ferrarienſis.
Florianus de S. Petro.
Follerius.
Franciſcus Accurſius.
Franciſcus Aretinus.
Franciſcus Balbus.
Franciſcus Curtius.
Franciſcus Curt. Iuni.
Franciſcus Duarenus.
Franciſcus Hercula.
Franciſcus Hotomannus.
Franc. Marc.
Franciſ. Virius.

Gabriel Mudæ.
Gabriel Palæotus.
Gandin.
Gellius.
Gervaſius de Alberto.
Gualvagnus.
Guido Pap.
Guilielmus Benedictus.
Guilhelmus de Cuneo.

Henricus Boick.
Herodotus.
Heſiodus.
Hieronymus Grat.
Hieronymus Schurfius.
Hippolytus Riminald[9].
Hippolytus de Marſiliis.
Horatius.
Hoſtienſis.
Hubert[9] Zuchar.

Iacobus Butriga.
Iacobus de Ardizo.
Iacobus de Belviſo.
Iacobinus de S. Georgio.
Iacobus Menoch.
Iacobus Mandellus.
Iacobus Philip. Port.
Iaſon.
Imola.
Innocentius.
Ioachimus Mynſingerus.
Ioannes antiquus gloſſator.
Ioannes Baptiſta de Roſel.
Ioannes Baptiſta Aſinius.
Ioannes Andreæ.
Ioannes Calderinus.
Ioannes Cephal.
Ioannes Campeg.

Ioannes

Ioannes de Ana.
Ioannes de Imo.
Ioannes de Plat.
Ioannes Fab.
Ioannes Franciſcus Ripa.
Ioannes Lup.
Ioannes Neviz.
IoannesRonchegallus.
Ioannes Ray.
Irnerius.
Iulius Clarus.

Lancellot. Conrad.
Lancell. Galian.
Lanfranc.
Laurentius Sylvanus.
Lucanus.
Luc. de Pen.
Ludovicus Bolog.
Ludo. Carrer.
Ludo. Roma.

Mantua.
Maranta.
Marc.Anto.Blanc.
Marianꝰ Socinꝰ Iun.
Martinus gloſſator.
Martinus de Fano.
Martinus Loſſelius.
Matarellus.
Matthæꝰ de Afflictis.
Martinus Laudenſ.
Modeſtinus Piſtoris.
Molin.

Neguſant.

Nicolaus ab Vbald.
Nicolaus Bellonus.
Nicolaus Boër.
Nicolaus Everardus.
Nicolaus de Materell.
Nicolaus de Neapo.

Octavia.Cachera.
Odofredus.
Oldra.
Ovidius.

Panormitanus.
Panthal.Calden.Cremen.
Par. de Put.
Pariſius.
Paulus de Caſtro.
Paulus Grilland.
Paulus Leon.
Phanuc. de Phanuc.
Pet. à Duen.
Pet. à Pla.
Petrus de Anchora.
Pet. de Bel. Pert.
Pet. de Vbald.
Pet. Fab.
Pet. Foller.
Petrus Raven.
Petrus Stella.
Philippus Melanthon.
Picus.
Plinius.
Plinius Iunior.
Practica Papienſis.

Raphaël Fulgoſi.

Raine-

Rainerius.
Rapha.Cumanus.
Robertus Maranta.
Rofre. Beneventan.
Rolan. à Vall.
Roma.
Rui.

Salice.
Sebaſtia. Sap.
Sebaſtia.Medices.
Sächſiſch Lehnrecht.
Seneca.
Sigiſmun. Neapolita.
Signorol. de Homod.
Sylveſt. Aldobran.
Socinus Iunior.
Sophocles.
Speculator.
Speculum Saxonicum.
Stobæus.

Terentius.
Theophi.
Thom. Grammat.
Tiraquellus.

Vale. Max.
Vita. de Camb.

Zaſius.
Ziletus.
Zobelius.
Zucharus.

QVÆ.

QVÆSTIO I.

An fidejuſſores beneficijs ſibi competentibus in genere firmè renuncient? An verò neceſſaria ſit renunciatio ſpecialis?

SUMMARIA.

1. *Quæſtionis hujus frequentia, difficultas & ſubtilitas.*
2. *Diſpoſitio generalis an & quando idem operetur, quod ſpecialis. Item num. 54.*
3. *Generalis renunciatio, an & quatenus valeat.*
4. *Intereſt utrum juri præſenti, vel præterito, vel futuro renuncietur. & num. 19. 32.*
5. *Illa diſtinctio an juribus probetur.*
6. *In criminalibus neq; generalis, neq; ſpecialis renunciatio admittitur, & quare.*
7. *In iudicialibus generalis renunciatio non ſufficit. Item n. 19. & 46.*
8. *Ius de futuro an & quando rectè remittatur.*
9. *Diverſitas opinionum in hac quæſtione.*
10. *Conventionibus contrahentium ſtandum eſt.*
11. *Verba generalia in contractibus an & quando generaliter operentur. Item num. 41. 47.*
12. *A communi opinione non eſt temerè recedendum.*
13. *Contrahentes ſibi imputent: ſi generaliter loquantur.*
14. *Renunciatio fidèjuſſorum extra judicialia reſpicit.*
15. *Renunciatio fidejuſſorum generalis ſufficit.*
16. *Renunciatio generalis tantum operatur, quantum ſpecialis.*
17. *Beneficio cedendarum actionum generaliter renunciatur. Item num. 20.*
18. *In extrajudicialibus inter jus præſens & futurum non diſtinguitur.*
21. *Verba generalia & ſpecialia diverſimodè accipiuntur.*

Digitized by Google

22. *Caſus fortuitus quomodo ſub genere generaliſſimo comprehendatur.*

23. *Caſuum fortuitorum multæ ſpecies.*

24. *Species quot modis in jure dicatur.*

25. *Generis & ſpeciei vocabula quomodo in jure accipiantur.*

26. *Renunciationum verba trifariam conſiderantur.*

27. *Renunciationes generaliſſimè quomodo concipiantur.*

28. *Generalia verba ſunt incerta. Item n. 48.*

29. *Generalia verba quando & quatenus aliquid operentur. Item num. 49.*

30. *Textus in l. ita fidei. l. quamvis enim. de jur. fiſc. declaratur.*

31. *Diverſitas rerum inducit obſcuritatem.*

33. *Exceptionis excluſio, ut & appellationis, de frivola intelligitur.*

34. *Subalterna in materia renunciationum quæ dicantur.*

35. *Verba: Promitto me non uſurum exceptione caſus fortuiti: qualia ſint.*

36. *Caſibus fortuitis in genere renunciatur.*

37. *Renuncians periculo caſus fortuiti ſpeciatim renunciat.*

38. *Textus in l. 1. C. commod. & l. 1. C. depoſ. declaratur.*

39. *Bartol. in l. 1. in fin. Si quis in jus voc. non ier. declaratur.*

40. *Fidejuſſor renuncians omni beneficio: de quo cogitaverit.*

42. *Renuncians beneficijs fidejuſſorum: quibus renunciaſſe cenſeatur.*

43. *Renuncians omni juris auxilio: cui renunciaſſe cenſeatur.*

44. *Generalitas in renunciationibus, ut ſufficiat, qualis eſſe debeat.*

45. *Specialiſſima verba quæ.*

50. *Clauſula generalis quando ſpecialis cenſeatur.*

51. *Specialiſſima verba fortius operantur: & quare: item n. 53.*

52. *Generalis renunciatio quare non valeat.*

55. *Subalterna reſpectivè eſt ſpecialis, & ad remittendum ſufficit.*

56. *Multum intereſt, quomodo verba renunciationum concipiantur.*

57. *Renunciari non poteſt beneficio ignoto.*

58. *Error juris vel facti quando non noceat. Item num. 61.*

Digitized by Google

59. Vellejani renunciatio abſq; certioratione quare non valeat.
60. Certiorari de ſuis beneficiis qui debeant.
62. Difficilia & controverſa indigent conſtitutione Cæſarea.
63. Electoris Saxoniæ Auguſti conſtitutio de renunciationibus.
64. In renunciatione beneficiorum verba omninò generalia non ſufficiunt.
65. Renunciationes quare in ſpecie fieri debeant.

DECISIO I.

1 PRæſentem quæſtionem ſæpiſſimè in controverſiam adduci ſolere memini. Cujus † materia, ut frequens eſt & quotidiana: ſic viciſſim difficilis admodum eſt & ſubtilis, teſte Jaſone *in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. in princ. ff. Si quis cautio. Et ſcribit Raph. Fulgoſ. ibid. n. 8. ad fin.* ubi hanc materiam dicit eſſe profundam: idque inprimis varietates & diverſitates opinionum, in quibus commentatores juris conſtituti ſunt, non obſcurè arguunt, qua de re poſtea commodiore loco plura dicemus.

De argumento vel materia hujus deciſionis videatur Modeſtinus Piſtoris Conſilio 35. quæſtione 5. vol. 1. item Conſilio 1. quæſtione 3. vol. 2. Matthias Colerus de Proceſſibus executivis parte 1. cap. 10 n 3. 4. cum aliquot ſeqq. Tiberius Decianus Conſilio 39. Q a facti ſpecie. n 59. 60 cum ſeqq. vol 1. Joſephus Maſcardus de probationibus con-

Ut igitur rem per ſe alioquin diffuſam & intricatam in pauca conferamus, tantoque dilucidius explicemus, ab hac certiſſima atque immota regula præſentis
2 diſputationis primordium capiemus: † Quod tantundem operetur diſpoſitio generalis quoad omnia, quantum operatur ſpecialis quoad ſpeciatim enumerata, *l. ſi duo. ff. de adminiſtr. tut. l. ſi chorus. in princ. ff. de leg. 3. & l. omnes, in princ. C. de praeſcript. 30. vel 40. annor. cum ſimilib. allegat. per gloſſ. in d. l. ſed & ſi quis. § quæſitum. in verb ſpecialiter. verſ e contrà. ff. Si quis cautio, & reſpondit Bald. Conſ 4.*
3 Ex quo inferunt † juris noſtri interpretes: quòd regulariter valeat atque ſufficiat renunciatio generalis, niſi

cluſione 564 vol. 3. Et noviſſimè Daniel Mullerus lib. 1. Semeſtrium, cap. 16.

certis in caſibus deciſum reperiatur, quòd ſpecialis renunciatio ſit neceſſaria, *Dd. in d. §. quæſitum, ubi Bart. in 1. oppoſitio, verſ. dicit quod regula: Caſtrenſ. n. 4. & Alexan. n. 11. cum multis ſimilib. allegat. per Tiraquel. in præfat. ad Commenta. in l. ſi unquam. C. de revocan. donatio. n. 116. uſq. ad n. 121. incluſivè. & Ioan. Ronchegal. in l. 3. §. ubi duo, n. 112. poſt med. verſ. cæterùm res hac. ff. de duobus reis.* ubi dicit, hanc ſententiam in numeris prope authoritatibus per Tiraquel. eo, quem modò dixi, in loco congeſtis, defendi. Quod ipſum quidem ut clariùs etiam percipiatur †, diſtinguendum præterea eſt inter jus præteritum, 4
vel præſens: & inter jus futurum, vel adhuc competiturum. Priori caſu ſatis eſt, ut interveniat renunciatio generalis: poſteriori verò caſu, minimè, *Cyn. in l. ſi quis in conſcribendo. n. 6. C. de Epiſcop. & Cleric. Bart. in d. §. quæſitum. in 2. oppoſitio. Bald. & Salicet. in l. pacta noviſſima in fin. C. de pact. Idem Bald in all. § quæſitum. colum. 2. in prin.* (quo in loco decem & ſex caſus commemorat, in quibus ſpecialis renunciatio requiritur) *& ibid. Alex. n. 1.* Idque obtinet in actibus non ſolùm extrajudicialibus, verùm etiam judicialibus, *Dd. in ſæpè d. §. quæſitum. ubi Caſtrenſ. n. 7. Raph. Fulgoſ. n. 8. ad fin. & Ludov. Rom. n. 7. per textum Auth. iubemus. C. de iudic. l. addictos. C. de Epiſcopa. audien. & l. addictos. C. de appellationib.* † Et licet textus *in Auth.* 5
Matri & aviæ. C. Quand. mul. tut. offic. fungi poteſt, & in corpore unde ſumitur (quem textum ad hanc ſententiam comprobandam allegat Bart.) hanc diſtinctionem non uſque adeò probat, ſecundum quoſdam, *Bald. in d. §. quæſitum. colum. 3. in 4. & ult. oppoſit. & eodem in loco Alexan. n. 1. & Iaſ. n. 5.* nihilo tamen minùs adhuc ſuſtinetur, & in ſe vera eſt hujuſmodi diſtinctio, *teſte Iaſ. in cita. §. quæſitum.*

ſitum. n. 6. & liquet ex textibus & authoritatibus paulò antè adductis. Et comprobatur porrò per textum *l. cum Aquiliana. ff. de transaction. l: ſub prætextu. 19. & 29. & l. ſi de certa. C. eod. tit. quos textus in hanc ſententiam allegat Roma. in illo ipſo, quem dicimus, §. quæſitum. n. 7. verſ. & aliquando*
6 *quæritur.* † Quanquam interim hoc loco meminiſſe debemus ejuſcemodi renunciationem generalem, ſufficere illam quidem in actibus & negotiis civilibus, non autem in criminalibus. Tantum enim abeſt, ut generali renunciationi in criminalibus cauſis locus ſit relictus, ut etiam ſpecialis renunciatio in ipſis nihil operetur, in præjudicium defenſionis, *gloſſ. fin. in l. pactum inter hæredem. verſ. item pactum, ne quis ſe defendat. ff. de pact. Dd. in d. l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. & ibi Caſtrenſ. n. 7. verſ. item fallit in criminalibus. Alexand. n. 5. Roma. n. 7. & Iaſ. n. 8. nec non Felin. in c. ſi diligenti. n. 3. extra de for. competen.* Et de primo membro hæc quidem hactenus.

Porrò ad ſecundum membrum (quando ſcilicet agitur de renunciatione juris futuri) quod attinet, diſtinctio facienda eſt inter actus judiciales & extrajudi-
7 ciales. † Et in judicialibus quidem generalis renunciatio haudquaquam ſatis eſt, ſed requiritur omninò, ut renunciationis cauſæ ſpecialiter exprimantur vel recenſeantur, *d. l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. verſ. ſed ego puto. ff. Si quis cautio. Et not. inibi Dd. veluti Bart. in 1. oppoſition. & n. 3.* ubi per illum textum dicit eſſe ſpeciale in judiciis, ſeu in judicialibus & prætoriis ſtipulationibus, ut generalis renunciatio tantundem non operetur, quantum ſpecialis. Idem ſcribit prædicto in loco *Caſtrenſ. n. 6. verſ. & hic alia eſt differentia. Item Alexand. n. 11. & Iaſ. n. 7. ad fin.* Cujus rei hæc eſt ratio, quòd ſtipulationes prætoriæ

Digitized by Google

legem accipiant ex mente prætoris, *l. in conventionalib. ff. de verb. obligation.* qui non patitur quempiam decipi ſub involucro verborum, *Cyn. in l. 1. col. 2. C. Commoda. & Alexand. in d. §. quæſitum. n. 11. & Iaſ. ibid. n. 14.*

Jam verò ad actus extrajudiciales vel obligationes conventionales quantum pertinet †, ſciendum eſt, jus 8 de futuro non modò non generaliter, ſed ne ſpecialiter quidem poſſe remitti, *l. ſi ita ſcriptum. §. ſi ſub conditione. ff. de leg. 2.* per ſimplicem renunciationem ſcilicet. Sed quò minùs mutua partium conventione repudietur, nihil ſanè impedit, *gloſſ. & Dd. in l. 1. C. de pact. & ſcribit Robert. Maran. in 10. Diſputat. n. 6.*

Sed priuſquam ad hunc articulum explicandum aggrederemur, † admonendum eſſe duximus, ſeptem 9 in eodem hoc articulo diverſas & diſſentientes eſſe Doctorum opiniones, *Bald. in d. l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. colum. 4. in 3. quæſtion.* Et prima quidem eſt Martini exiſtimantis, quòd futuris caſibus verbis etiam penitùs generalibus poſſit renunciari, *per textum l. iuriſgentium. §. item ſi quis pactus. ff. de pact.* Altera primæ contraria eſt Joannis, ſpecialem requirentis renunciationem, *per textum. l. iubemus. C. ad Velleian. & l. 1. C. depoſ.* Tertia Bulgari renunciationem generalem tunc demum admittentis, ſi ſpecificatio certorum caſuum quorundam præmittatur, *§. propterea igitur. Authen. Vt ſine prohibition. mat. deb. & creditri. collation. 7. & Auth. Matri & aviæ. C. Quand. mul. tutel. offic. fung. pot.* Et has quidem opiniones ordine recenſet *gloſſ. in d. §. quæſitum. in verb. ſpecialiter. verſ. extra quæro.* Quarta opinio fuit Azonis. Quinta Odofredi. Sexta Nicolai de Matarel. Septima Guilhel-

Guilhelmi de Cun. Quarum longiori commemoratione brevitatis ſtudio adducti, de induſtria ſuperſedemus, præſertim cùm cuilibet paſſim ſint obviæ apud Baldum paulò antè citato in loco.

10 Sed utut hæc ſe habeant †, certum eſt, quòd obligationibus conventionalibus legem ac formam dent contrahentes, *l. 1. §. ſi conveniat. ff. depoſ. l. in conventionalibus. ff. de verb. obligation. & l. contractus. ff. de reg. iur.* Ex quo ſequitur, ipſorum conventioni modis omnibus acquieſcendum eſſe, non modò ſi beneficia, quibus renunciant, expreſsè atque in ſpecie nuncupent, *Auth. Matri & aviæ, & ibi Bart. n. 12. & in corpore unde ſumitur. C. Quand. mul. tutel. offic. fungi pot.* Verùm etiam quando vel generaliter ipſis renunciant, *Iaſ. in d. l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. n. 7. in fin. per textum l. cum Aquiliana. ff. de transaction.* etiamſi maximè generalem renunciationis clauſulam ſpecialis enumeratio nulla antegrediatur, *Bart. in d. Auth. Matri & aviæ. n 14. & Caſtrenſ. in d. §. quæſitum. n. 6.* ubi dicit renunciationem generalem caſuum fortuitorum ſubſiſtere, *per textum. l. quæ fortuitis. C. de pignorat. action.* Nec immeritò quidem:

11 † Cùm verba generalia in contractibus generaliter operentur, *l. ſi quis fundum. in princ. aliàs incipit: Si quis domum. §. Iulianus. ff. loca. & d. l. quæ fortuitis. quos textus ad eandem ſententiam comprobandam citat Alexand. in d. §. quæſitum, n. 11. in fin.* niſi fortè renunciatio generalib. verbis concepta, certorum ratione contractuum, interpoſita fuerit. Tunc enim ad hujuſmodi contractus reſtringitur, *l. iubemus. & ibi Salic. n. 2. in fin. C. ad Velleia.* Et quòd generalis renunciatio, generaliter omnia complectatur, copioſiſſimè perſequitur, & infinitis authoritatibus confirmat *Tiraquell. in præfatio. Comment.*

Comment. ad l. ſi unquam. C. de revocand. donat. n. 116. & 121. Eſtque hæc opinio (quam ſuprà primo loco retulimus, & Martini eſſe diximus) communi Doctorum conſenſione recepta atque comprobata: † *teſte Iaſ. in ſæpè d. §. quæſitum n. 14. verſ. conſidera in prædict. Item verſ. quia attenta ratione. & n. 15. verſ. ſecundò potes inferre, &c.* eaque propter ab ea temerè non eſt recedendum, ſive ſententiæ dicendæ, ſive reſponſa juris aut conſilia danda erunt: *per vulga.* quicquid contra communem hanc opinionem in medium afferat *Iaſ. in d. §. quæſitum. n. 14. & 15.* præſertim, cùm ſe huic ſententiæ diſputationis gratia obloqui ipſemet profiteatur, *d. n. 15. verſ. per iſta potes diſputativè attentare, &c.* † Cùm enim penes contrahentes ſitum ſit, quibus verbis animi ſui ſenſa velint efferre: non immeritò imputare ſibiipſis debent, ſi verbis non ſpecialibus, ſed generalibus utantur, ſicque legem contractui non ſatis apertè dicant, *l. veteribus. & ibi Dd. ff. de pact.* Et ſcribit in ſpecie *Alex. Conſ. 69. viſis & opportunè conſideratis. n. 8. lib. 5.* dum dicit, Quòd generaliter loquens imputare ſibi debeat, ſi non cogitavit, ſub verbis generalibus omnia compræhendi, &c. 12 13

His igitur ſic poſitis ac fixis, inficiari nemo poterit: Renunciationem † illam, quà fidejuſſores ſuis ſe beneficiis abdicant, reſpicere actum extrajudicialem & obligationem conventionalem. Et quod conſequens eſt, ſufficere, ſi hujuſcemodi renunciatio generalibus etiam verbis concipiatur, ſecùndum ea, quæ ſuprà copiosè deduximus. Et in ſpecie, † quòd in remiſſione beneficiorum fidejuſſoribus competentium, ſufficiat renunciatio generalis, *tradunt paſſim Dd. veluti Dec. in l. fin. in princ. n. 20. ff. Si cert. pet.* ubi expreſſè ſcribit: ſufficere 14 15

gene-

generalem renunciationem, quoad beneficium excuſſionis: allegans in hanc ſententiam *Roman. Conſ. 392. circa primum propoſita conſultationis articulum. n. 8. dicentem: Per hac generalia verba, Nicolaus renunciavit beneficio de fideiuſſoribus, &c. renunciatum eſſe beneficio excuſſionis.* Cui porrò non abſimile eſt, quod ſcribit *Bald. in l. 1. C. de convenien. fiſc. debitorib. lib. 10.* quod ſcilicet vi & poteſtate horum verborum (Renunciavit juri de fidejuſſoribus & omni legum auxilio) videatur renunciatum beneficio excuſſionis, quod dictum commemorat ac ſequitur *Dec. in Conſ. 27. pro virili mea facultate. n. 6. & n. 8.* Idemque de renunciatione beneficii diviſionis, ex facto conſultus reſpondit *Ioan. de Immol. Conſ. 46. in caſu præmiſſo. verſ. item non videtur poſſe objici, &c.* dum ſcribit, quòd in caſu illius conſilii renunciatum fuerit omni legum auxilio pro renunciantibus faciente: & quòd idcircò renuncians beneficio diviſionis uti non poſſit, *& ſcribit Dec. in d. l. fin. in princ. n. 9. ff. ſi cert. pet.* Idemque de beneficio tàm excuſſionis quàm diviſionis ſimul, ſcriptum reliquit *Franciſc. Aret. Conſ. 33. Conſultatio præmiſſa, n. 7. 8. & 10.* Et licet ei, de qua ipſe loquitur, renunciationi generali, adjectum fuerit etiam jusjurandum: tamen in illo non jacit fundamentum ſententiæ ſuæ, ſed in hac potiſſimùm notabili doctrina, quòd tàm in contracti-
16 bus, † quàm in ultimis voluntatibus tantundem operetur renunciatio generalis, quantum ſpecialis, *per l. ſi duo. ff. de adminiſtrat. tutor.* & per regulam traditam *à Bartolo in ſæpè allegato §. quæſitum. circ. princ.* Conſimiliter quo-
17 que res ſe habet in beneficio † cedendarum actionum, quòd ipſum etiam generali renunciatione poteſt remitti, *Bart. Socin, Conſ. 200. Quoniam ex forma ſtatuti do-*

 talis,

talis. col. 4. verſ. ſeptimo certum eſt: quo in loco diſertè ſcribit, quòd remiſſio generalis, qua renunciatur omni juris & legum auxilio, complectatur etiam beneficium cedendarum actionum: tum, quòd hoc ſit beneficium legis, tum etiam, quòd verba ſint univerſalia, adeoque nihil excludant, *l. Iulianus. in princ. aliàs incipit teſtatorem. ff. de leg. 3. Idemq; præterea ſcribit Dec. in alleg. l. fin. in princ. n. 9. & 21. ff. Si cert. pet. & in Conſ. 27. Pro virili mea facultate. & Matth de Afflict in deciſion. 182. Quia regia maieſtas. n. 13.* ubi ne ſpecialem quidem renunciationem præcedentem deſiderat, *& poſt Bald. in l. pactum dotali. in 16. quæſtion. C. de collation.* cautè admonet renunciantes, ut à verbis generalibus diligenter ſibi caveant, ne, ſi effuſo ſermone utantur, in promptum ſui incidant periculum, *l. fin. C. de dot. promiſſion.*

Et quanquam Ludov. Roman. ad hoc, de quo nunc loquimur, beneficium cedendarum actionum quod attinet, contrariam ſententiam defendere nitatur *in Conſ. 472. in eo quod quæritur. n. 2. in fin. & n. 3.* Verior tamen, & juri convenientior eſt prior ſententia, nempe: quòd ſufficiat hoc etiam caſu renunciatio generalis, *Dec. in. d. l. fin. in princ. n. 21. ff. Si cert. pet.* ubi dicit, ſe contra Romanum conſuluiſſe, ipſiusque rationibus reſpondiſſe *in d. Conſ. 27. Pro virili mea facultate, &c. ubi n. 1. in fin. cum trib. ſeqq.* dubitationis movendæ gratia allegat dictum Romani *Conſ. 472.* ac ordine recenſet ipſius argumenta. Poſtea verò *n. 5. verſ. ſed his non obſtantibus, &c.* diſcedit in contrariam ſententiam, eandemque comprobat, tandemque *n. 7. & 8* rationes per Romanum contra adductas, eodem, quo propoſitæ fuerant, ordine refellit. Cujus ſolutionibus illud quoq; non incommodè poteſt adjun-

adjungi, quòd is, quem aliquoties jam nominavimus, Ludov. Roman. in eo potiſſimùm opinionis ſuæ fundamentum jaciat, quòd beneficium cedendarum actionum, promanet ex cauſſa, futurum tempus reſpiciente: & quòd juri in futurum competituro, generaliter re-
18 nunciari non poſſit. Cùm tamen in contractibus † vel actibus extrajudicialibus, de quibus in propoſito agimus, regulariter non conſtituatur differentia inter jus, cui renunciatur præſens ne ſit, an futurum: ſed pro regula potiùs indiſtinctè tradatur: Renunciationem generalem tantundem in contractibus habere ponderis ac momenti, quantum ſpecialem, licet interim in actibus ju-
19 dicialibus † ſpecialem renunciationem ad futura quantum pertinet, requiri non inficiemur, ſecundum ea, quæ ſuprà [illegible]è jam deduximus atque comprobavimus.
20 Qua[illegible]item *Bald.* † *in l. ſi diviſa. C. Loca.* in ea ſit ſententia: quòd per generalem renunciationem omnium beneficiorum, non cenſeatur renunciatum eidem, quod paulò antè diximus, beneficio cedendarum actionum, & conſimiliter *Iaſ. in l. 1. n. 7. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* ſcriptum reliquerit; quòd fidejuſſor ſolvere promittens liberè, & ſine aliqua exceptione, non intelligatur renunciare beneficio excuſſionis: attamen ne hæc quidem ſententiæ noſtræ refragantur. Ut autem ad hujuſcemodi argumenta tanto reſponderi commodiùs poſſit, pauca quędam reliquo ſermoni rectiùs intelligendo pręfulcienda eſſe duximus, ne verborum errore labamur,
21 eaque ſunt hujuſmodi: quòd verba † tum generalia tum ſpecialia diverſimodè accipiantur. Quædam enim ſunt generaliſſima, quæ abſq; ulla ſpecificæ demonſtrationis nota efferuntur: veluti ſi quis promittat, ſe nolle oppo-

nere ullam exceptionem, *Bald. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. colum. 3. verſ. venio ad quæſtiones. verſ. ſed vos dicatis. & verſ. nunc præmiſſa iſta quæſtione. ff. Si quis cautio.* Quædam verò ſunt generalia illa quidem, non tamen uſque adeò latè patentia, ſed ſubalterna duntaxat, hoc eſt, ita affecta, ut in genere generaliſſimo inſint illa quidem tanquam ſpecialia, nihilo tamen minùs ipſa quoque alio reſpectu tanquam generalia de multis dicantur intelligantur que, ſecundum ea, quæ traduntur *in l. 1. §. Huius ſtudij. ff. de iuſtit. & iur. & in l. 2. in princ. ff. Si cert. pet. cum ſimilib. allegat. per Bald. in d. §. quæſitum.* † Sic (verbi gratia) caſus fortuitus ſub periculo tanquam genere gene- 22
raliſſimo ille quidem compræhenditur, *d. §. quæſitum & ibi Iaſ. n. 30. verſ. tu pondera quod ille textus, &c. probat optimè textus in l. 1. in verb. periculum amiſſionis* [illegible]*. Commoda. & ſcribit Ioan. Franc. Ripa in Tract. d*[illegible]*r. 2. ſub Rub. de privileg. contract. n. 72.* & tamen ni[illegible] prohibet, † 23
quo minùs de multis caſuum formis vel ſpeciebus prædicetur, utputa: de incendio, ruina, naufragio, hoſtium prædonumve incurſu, & de reliquis generis ejuſdem, *l. contract. in fin. ff. de reg. iur. & not. Caſtrenſ. in d. §. quæſitum. n. 6.* Eodem modo & ſpecies duobus modis dicitur. † Eſt enim quædam ſpecies ſuperior veluti homo, 24
lanx, vas, quæ in legibus appellatur genus, *l. cùm is. §. fin. ff. de condict. indeb. & l. 2. §. 1. verſ. veluti cùm generaliter. ff. de verb. obligat.* ſic enim (verbi gratia) hominis appellatio ſingulos homines continere dicitur, *l. Mævius. §. duobus. ff. de leg. 2.* Apud Dialecticos autem propriè loquendo, ſpeciei vel formæ nomen obtinet, *Bald. in d. §. quæſitum. colum. 3. verſ. venio nunc ad quæſtiones, &c.* Eſt præterea ſpecies quædam inferior, quæ apud Dialecticos

dicitur

Digitized by Google

dicitur individuum: veluti, Titius, Stichus, Pamphilus, *Bald. prædict. in loc. per textum, d. l. cùm is. §. fin. & quæ ibid. notan. ff. de condict. indeb.* Quæ quidem Baldi diſtin-
25 ctio, in effectu convenit cum illa, † quam tradit *Bart. in l. generaliter. in princ. in 2. lectu. n. 2. C. de non numerat. pecun.* ubi dicit: Quod ſicut eſt genus, ſpecies, & individuum apud Dialecticos: utputa *in l. 2. in princ. ff. ſi cert. pet. & in l. cùm poſt. §. gener. ff. de iur. dot.* eodem modo exprimantur etiam quædam generaliter: quædam ſpecialiter: quædam verò ſingulariter & individuè. Quæ enim Bartolus generalia vocat, ea Baldus generaliſſima nominat: quæ Bartolus ſpecialia appellat, ea Baldus ſubalterna nuncupat: quæ denique Bartolus ſingularia & individua eſſe dicit, ea Baldo dicuntur ſpecialiſſima. Ex
26 quibus efficitur †, renunciationum verba trifariam poſſe conſiderari: Aut enim generalia ſecundum Bartol. aut ſecundum Baldum generaliſſima ſunt neceſſe eſt: aut generalia ſubalternè, hoc eſt, diverſis reſpectibus: aut generalia aut ſpecialia: aut omninò ſpecialia vel ſpecialiſſima.

Quibus ita præmiſſis, non parum atque adeò pluri-
27 mum refert, utrum verba † renunciationum latiſſimè pateant vel generaliſſima ſint. Veluti ſi quis dicat: Quòd ſimpliciter recipiat in ſe periculum, *gloſſ. in d. §. quaſitum, in verb. ſpecialiter, ad fin. verſ. ſed quid ſi dicat quis, &c. & ibid. Bart. n. 3. verſ. aut ſuſcepit.* Vel quòd renunciet omni beneficio, *Bald. in d. l. ſi diviſa. C. Loca.* Vel quòd promittat, ſe abſque ulla exceptione ſoluturum, *Iaſ. in*
28 *l. 1. n. 7. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* † Cùm enim hujuſcemodi verba tàm re quàm genere ſint incerta, vel (ut cum Baldo loquamur) omni careant nota ſpecificæ demon-

 ſtratio-

ſtrationis: minimè quidem mirandum eſt, quòd parum aut nihil operentur, *l. qui mutuam. §. ſalarium. iunct. gloſſ. in verb. pollicitationis. ff. Manda. & l. ſalarium. iunct. gloſſ. 1. C. eod.* Et ſecundum hunc intellectum abſque controverſia procedit illorum ſententia, qui hoc caſu generalem renunciationem ſatis non eſſe exiſtimant. † Nam 29
verba generalia ut aliquid operentur, aptè atque commodè efferantur, neceſſe eſt: cæteroqui verò ſi ineptè atque indiſcretè enuncientur, nihil operantur, niſi quatenus ratio ſuadet, *Bald. in d. l. ſed & ſi quis.* §. *quæſitum. colum. 4. ad fin. in declaration. ſept. opinion.* Et hoc eſt, quod ibidem dicit *Caſtrenſ. n. 6. verſ. aut non facit mentionem, &c.* verba, inquiens, omninò generalia operari quantum minùs poſſunt, quemadmodum ipſe prædicto in loco & ibidem *Bart. n. 3.* nec non reliqui Dd diſtinguendo latiùs explicant. † Et pertinet eodem *l. ita fidei. verſ. quamvis* 30
enim. ff. de iur fiſc. ubi textus eſt perelegans, & ad propoſitum noſtrum apprimè quadrans: Nam ibi teſtator fidei hæredis commiſerat his verbis: Rogo fundum Titio des, de quo te rogavi, &c. Quamvis igitur (ſubjungit Juriſconſultus) fundum (ſcil. in genere) teſtator nominaverit: non tamen eo cognoſci poteſt, de quo ſit rogatus hæres. Cùm diverſitas rerum (hoc eſt fundorum ſub generali appellatione contentorum) obſcurum faciat legatum, &c. ut proinde authoritate hujus textus in propoſito etiam non incommodè dicere poſſimus †, quòd di- 31
verſitas rerum, ſub generali nomine periculi, beneficii, vel exceptionis compræhenſarum, conſimiliter obſcuram faciat renunciationem, & facit textus *in l. Titius. ff. de lib. & poſth. quem ad hoc inſtitutum allegat Iaſ. in l. 1. n. 12. ff. Si quis in ius voc. non ier.*

His ita

His ita perſcriptis animadverti *Decium in Conſ. 27. Pro virili mea facultate. n. 6. verſ. Non obſtant allegata in contrarium, &c.* in eadem eſſe ſententia. Dicit enim, quòd contraria loquantur in generali (vel potiùs generaliſ-
32 ſima) renunciatione, † veluti: Non obſtante aliqua exceptione, *Bald. in Auth. præſente. C. de fideiuſſor.* Item renunciavit omni beneficio, *idem Bald. in l. ſi diviſa. C. Loca.* quamvis interim ad argumentum *Baldi in d. l. ſi diviſa. C. Locat.* alio etiam & hoc quidem modo reſponderi poſſit: Tametſi beneficium cedendarum actionum, non ſtatim naſcatur tempore renunciationis, ſed tempore demum ſolutionis, ſicque tempore renunciationis, non ſit jus præſens, ſed futurum. (Hac enim ſola ratione Bald. nititur) ex eo tamen non continuò ſequitur, quòd ad remiſſionem hujus beneficii neceſſaria ſit renunciatio ſpecialis (id quod ipſemet etiam Baldus non dicit) ſed potiùs cùm hic de actibus extrajudicialibus vel obligationibus ex partium conventione promanantibus, loquamur: ſufficiat neceſſe eſt ſecùndum ea, quæ ſuperiùs latè deducta ſunt, renunciatio ſi non generaliſſima (de qua Baldus loquitur) at ſaltem generalis ſubalterna: utpotè quæ ſpecialis etiam eſt, ſi ad renunciationem generaliſſimam referatur, ſicuti paulò pòſt dicetur prolixiùs.

Porrò ad argumentum Iaſonis *in d. l. 1. n. 7. C. de ſacro-*
33 *ſanct. Eccleſ.* ſpecialiter ſic poteſt reſponderi: Hæc verba † (promitto me ſoluturum ſine ulla exceptione) idcircò beneficium vel exceptionem excuſſionis non tollere, quòd ejuſmodi verba, juſtam & legitimam exceptionem, (cujuſmodi eſt exceptio excuſſionis) haudquaquam excludant, ſed frivolam duntaxat. Ita in ſpecie ſcribit *Romanus Conſil. 211. Allegationes Doctoris eximij*

eximij n. 2. verſ. ſed pro clariori, &c. per textum c. ex parte. extra de offic. & poteſtat. iudic. deleg. quemadmodum in ſimili, per hæc verba (Appellatione remotâ) appellatio juſta non removetur, ſed ſolum frivola atque irrelevans, ſecundum ea, quæ notantur *in c. ut debitus. extra de appellation. cum ſimilib. allegatus per Roman. in d. Conſ. 211.* Ut autem de hac ſolutione tantò minùs addubitetur, vel ipſemet *Iaſ. in d. l. 1. n. 7. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* eandem hanc affert rationem ſuæ deciſionis: videlicet, quòd illa verba (ſine ulla exceptione) intelligantur ſolùm de frivola, *d. c. ex parte, &c.* Et de generalibus quidem, vel ſecundum Baldum, generaliſſimis renunciationum verbis ſatis ferè diximus.

Proximum eſt, ut de verbis generalibus ſubalternis, † vel (ut à Bartolo appellantur) ſpecialibus breviter 34
explicemus. Dicuntur autem ſubalterna, quòd diverſis reſpectibus, nunc ſpecialium, nunc verò generalium verborum naturam aſſumant, *Bald. in d. l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. colum. 4. verſ. nunc præmiſſa iſta quæſtione. ff. Si quis cautio.* verbi cauſſa: periculum caſus fortuiti, ſpeciei inſtar obtinet, reſpectu periculi, tanquam generis generaliſſimi: contrà verò reſpectu incendii, ruinæ & naufragii, generis quodammodò locum obtinet, *ſecundum Bald. in loco paulò antè citato.* ſic & beneficium genus eſt generaliſſimum, beneficium fidejuſſoribus competens, genus eſt ſubalternum: Ita quidem, ut ſi ad beneficium in genere referatur, loco ſpeciei ſit habendum: ſin verò ad ſingula beneficia fidejuſſorum reſpiciat, generis quodammodò locum occupet. Ut non immeritò ſcriptum reliquiſſe videatur *Bald. in ſæpè alleg. §. quæſitum. colum. 3. verſ. nunc præmiſſa, &c.* † Quòd hæc verba, (promitto me 35
non

non uſurum exceptione caſus fortuiti) media ſint interjecta inter hæc verba generaliſſima, (promitto me non uſurum aliquâ exceptione) & inter ſpecialiſſima, (promitto me non uſurum exceptione tempeſtatis, incendii vel impetus fluminis) ſubjungens porrò, quoſdam hac
36 ipſa ratione in illam diſceſſiſſe ſententiam, ſufficere † ut exiſtiment: ſi quis ſimpliciter caſibus fortuitis vel periculo caſuum fortuitorum renunciet, nullis etiam caſibus fortuitis ſingulatim enumeratis *per textum l. quæ fortuitis. C. de pign. action.* Et hæc quidem vera communiterq; recepta eſt ſententia, quemadmodũ perſpicitur ex ſcriptis Doctorum paſſim, & præſertim *in d. §. quæſitum. ubi Bart. n. 3. Angel. colum. 3. circ. princ. verſ. Conclude quòd ſi renunciatur. Raph. Fulgoſ. n. 8. ad fin. Caſtrenſ. n. 6. Alexand. n. 13. ad fin. & n. 14. & Iaſ. n. 32. qui pro confirmatione huius ſententiæ poſt Alexandrum, allegat textum in l. ſi quis fundum. cum l. & Ariſton. ff. Mand. & l. Titius. in princ. cum nota. ibidem per Bartol. ff. de liber. & poſth.* Nec verò
37 ratione caret hæc deciſio: † Cùm is, qui renunciat periculo caſus fortuiti, reſpectu periculi in genere accepti, ſpeciatim renunciet, *gloſſ. in d. §. quæſitum, in verb. ſpecialiter. ad fin.* ubi quærit. Sed quid ſi dicat quis: ſuſcipio in me periculum caſus fortuiti? Reſpondeo (inquit) ſatis exprimitur, ut puto, ſecus ſi diceret periculum tantum. Et ſcribit inibi adhuc clariùs *Alexand. n. 12. ad fin. verſ. patet, quia in quibuſcunq; contractibus, & verſ. ergo dicendo.* ubi in ſpecie tradit, quòd is, qui dicit ſe recipere periculum caſuum fortuitorum, ſpecialiter loquatur:
38 † ac proinde textus etiam *in l. 1. C. Commoda. & in l. 1. C. depoſ.* requirentes ſpecialem renunciationem caſuum fortuitorum, hoc pacto intelligit, & rectè. Cùm enim

renunciatio caſuum fortuitorum, niſi ſpecialis ſit, non ſubſiſtat, *d. l. 1. C. depoſ.* renunciatio autem, qua caſus fortuiti expreſsè, licet non ſingulatim, ſed collectivè remittuntur, firme conſiſtat, *l. quæ fortuitis, C. de pignorat. actio. cum ſimil ſuprà allegat.* conſequens utique modis omnibus eſt, caſuum fortuitorum collectivam (ut ſic loquar) renunciationem, pro ſpeciali renunciatione neceſſariò accipiendam eſſe, reſpectu ſcil. periculi tanquam ſummi generis. Et confirmantur hæc † per ea, quæ ſcribit *Bart. in l. 1. in fin ff. Si quis in ius voca. non ier.* Quæro, inquit, quomodo debeat intelligi, quod hîc dicitur: ſpecialiter renunciaverit. Breviter (reſpondet) ſiquidem renunciaret omni exceptioni (ſicque omninò generaliter aut generaliſſimè) puto, quod non ſufficiat, per hunc textum, qui requirit ſpecialem renunciationem. Sed ſi renunciaret omni privilegio fori, licet mentionem nullam faceret de privilegio fori ſcholaribus competente: puto, quòd ſufficeret. Nam hîc (ſubjungit porrò) dicitur: ſpecialiter, non ſingulariter. Nam ſufficit, quòd ſpecies privilegii exprimatur, ſecundum ſuam ſpeciem, non autem ſecundum ſuam ſingularitatem, *l. fin. C. Quod cum eo, &c. Hæc Bartolus.* Cui & illud conſentaneum eſt †, quod ſcribit *Franciſc. Areti. Conſ. 33. Conſultatio præmiſſa, n. 10* ubi dicit: Quòd Martinus fidejuſſor in caſu illius reſponſi, renunciando omni beneficio pro ſe (ſcilicet tanquam fidejuſſore) facienti, &c. cogitaverit utiquam, de beneficio excuſſionis & diviſionis. Et quod ad tollendum vel remittendum jus ſibi competens ſatisfit, renunciantem cogitaſſe de beneficiis pro ſe introductis, ſaltem in genere (ſcilicet ſubalterno, ſicque reſpectu generalis verbi, Beneficii, in ſpecie) *per textum l. ſub prætextu.*

& qua

Digitized by Google

& quæ ibidem tradit Bart. C. de tranſaction. cum ſimilibus per Aretinum prædic. in loc. allegat. Et hoc modo intelligenda eſt regula ſuperiùs tradita: † quod in contractibus tantundem ponderis ac momenti habeat renunciatio generalis, quantum ſpecialis. Id enim non de verbis generaliſſimis, adeoque de indiſcretis, obſcuris & incertis, nullaque ſpecificæ demonſtrationis nota circumſcriptis, intelligendum eſt: ſed de verbis ſubalternis, hoc eſt, per ſe generalibus illis quidem, ita tamen, ut reſpectu ſummi generis, ad quod referuntur, ſpecialium inſtar verborum obtineant, ſicque & ipſa quodam modo cenſenda ſint ſpecialia. Exemplorum appoſitione res adhuc fiet

41

clarior: † ſic enim (verbi gratia) dictum eſt ſuperiùs per hæc generalia verba: Renuncio beneficio de fidejuſſoribus, vel fidejuſſoribus competenti, (Ecce verba non generaliſſima, quale eſt, beneficium, ſed ſimpliciter generalia vel ſubalterna) remiſſum cenſeri beneficium tàm excuſſionis quàm diviſionis, quorum utrumque fidejuſſoribus competit, *Dec. in l. fin. in princ. n. 20. ff. Si cert. pet. cum ſimilib. ſuprà allegat.* Eàdem ratione diximus, & per

42

hæc verba: † Renuncio omni juris vel legum auxilio pro me faciente (Ecce rurſum verba ſubalternè generalia) ſublatum cenſeri beneficiũ excuſſionis, diviſionis, nec non cedendarum actionum, *Ioan. de Immol. Conſ. 46. In caſu præmiſſo. verſ. Item non videtur poſſe obijci. Franciſc. Aretin. Conſ. 33. Conſultatio præmiſſa. n. 7. & 8. & 10. Bart. Socin. Conſ. 200. Quoniam ex forma ſtatuti, colum. 4. verſ. ſeptimo certum eſt, & Dec. Conſ. 27. Pro virili mea facultate. num. 6. & 7. & in d. l. fin. in princ. num. 21. ff. Si cert. pet.* Rectiſſimè igitur *Ioan. Ronchegal. in l. 3. § ubi duo. num. 113. Poſt med. verſ. & cave. ff. de duob. re.* admonet, quòd

43

renunciatio caſuum fortuitorum, niſi ſpecialis ſit, non ſubſiſtat, *d. l. 1. C. depoſ.* renunciatio autem, qua caſus fortuiti expreſsè, licet non ſingulatim, ſed collectivè remittuntur, firme conſiſtat, *l. quæ fortuitis, C. de pignorat. actio. cum ſimil. ſupra allegat.* conſequens utique modis omnibus eſt, caſuum fortuitorum collectivam (ut ſic loquar) renunciationem, pro ſpeciali renunciatione neceſſariò accipiendam eſſe, reſpectu ſcil. periculi tanquam ſummi generis. Et confirmantur hæc † per ea, quæ ſcribit *Bart.* 39
in l. 1. in fin. ff. Si quis in ius voca. non ier. Quæro, inquit, quomodo debeat intelligi, quod hic dicitur: ſpecialiter renunciaverit. Breviter (reſpondet) ſiquidem renunciaret omni exceptioni (ſicque omninò generaliter aut generaliſſimè) puto, quod non ſufficiat, per hunc textum, qui requirit ſpecialem renunciationem. Sed ſi renunciaret omni privilegio fori, licet mentionem nullam faceret de privilegio fori ſcholaribus competente: puto, quòd ſufficeret. Nam hic (ſubjungit porrò) dicitur: ſpecialiter, non ſingulariter. Nam ſufficit, quòd ſpecies privilegii exprimatur, ſecundum ſuam ſpeciem, non autem ſecundum ſuam ſingularitatem, *l. fin. C. Quod cum eo, &c. Hæc Bartolus.* Cui & illud conſentaneum eſt †, 40
quod ſcribit *Franciſc. Areti. Conſ. 33. Conſultatio præmiſſa, n. 10* ubi dicit: Quòd Martinus fidejuſſor in caſu illius reſponſi, renunciando omni beneficio pro ſe (ſcilicet tanquam fidejuſſore) facienti, &c. cogitaverit utiquam, de beneficio excuſſionis & diviſionis. Et quod ad tollendum vel remittendum jus ſibi competens ſatis ſit, renunciantem cogitaſſe de beneficiis pro ſe introductis, ſaltem in genere (ſcilicet ſubalterno, ſicque reſpectu generalis verbi, Beneficii, in ſpecie) *per textum l. ſub prætextu.*

& qua

& quæ ibidem tradit Bart. C. de transaction. cum ſimilibus per Aretinum prædic. in loc. allegat. Et hoc modo intelligenda
41 eſt regula ſuperiùs tradita: † quod in contractibus tantundem ponderis ac momenti habeat renunciatio generalis, quantum ſpecialis. Id enim non de verbis generaliſſimis, adeoque de indiſcretis, obſcuris & incertis, nullaque ſpecificæ demonſtrationis nota circumſcriptis, intelligendum eſt: ſed de verbis ſubalternis, hoc eſt, per ſe generalibus illis quidem, ita tamen, ut reſpectu ſummi generis, ad quod referuntur, ſpecialium inſtar verborum obtineant, ſicque & ipſa quodam modo cenſenda ſint ſpecialia. Exemplorum appoſitione res adhuc fiet
42 clarior: † ſic enim (verbi gratia) dictum eſt ſuperiùs per hæc generalia verba: Renuncio beneficio de fidejuſſoribus, vel fidejuſſoribus competenti, (Ecce verba non generaliſſima, quale eſt, beneficium, ſed ſimpliciter generalia vel ſubalterna) remiſſum cenſeri beneficium tàm excuſſionis quàm diviſionis, quorum utrumque fidejuſſoribus competit, *Dec. in l. fin. in princ. n. 20. ff. Si cert. pet. cum ſimilib. ſuprà allegat.* Eàdem ratione diximus, & per
43 hæc verba: † Renuncio omni juris vel legum auxilio pro me faciente (Ecce rurſum verba ſubalternè generalia) ſublatum cenſeri beneficiū excuſſionis, diviſionis, nec non cedendarum actionum, *Ioan. de Immol. Conſ. 46. In caſu præmiſſo. verſ. Item non videtur poſſe obijci. Franciſc. Aretin. Conſ. 33. Conſultatio præmiſſa. n. 7. & 8. & 10. Bart. Socin. Conſ. 200. Quoniam ex forma ſtatuti, colum. 4. verſ. ſeptimo certum eſt, & Dec. Conſ. 27. Pro virili mea facultate. num. 6. & 7. & in d. l. fin. in princ. num. 21. ff. Si cert. pet.* Rectiſſimè igitur *Ioan. Ronchegal. in l. 3. § ubi duo. num. 113. Poſt med. verſ. & cave. ff. de duob. re.* admonet, quòd

Digitized by Google

talis, col. 4. verſ. ſeptimo certum eſt: quo in loco diſertè ſcribit, quòd remiſſio generalis, qua renunciatur omni juris & legum auxilio, complectatur etiam beneficium cedendarum actionum: tum, quòd hoc ſit beneficium legis, tum etiam, quòd verba ſint univerſalia, adeoque nihil excludant, *l. Iulianus. in princ. aliàs incipit teſtatorem. ff. de leg. 3. Idemq́, præterea ſcribit Dec. in alleg. l. fin. in princ. n. 9. & 21. ff. Si cert. pet. & in Conſ. 27. Pro virili mea facultate. & Matth de Afflict in deciſion. 182. Quia regia maieſtas. n. 13.* ubi ne ſpecialem quidem renunciationem præcedentem deſiderat, *& poſt Bald. in l. pactum dotali. in 16. quæſtion. C. de collation.* cautè admonet renunciantes, ut à verbis generalibus diligenter ſibi caveant, ne, ſi effuſo ſermone utantur, in promptum ſui incidant periculum, *l. fin. C. de dot. promiſſion.*

Et quanquam Ludov. Roman. ad hoc, de quo nunc loquimur, beneficium cedendarum actionum quod attinet, contrariam ſententiam defendere nitatur *in Conſ. 472. in eo quod quæritur. n. 2. in fin. & n. 3.* Verior tamen, & juri convenientior eſt prior ſententia, nempe: quòd ſufficiat hoc etiam caſu renunciatio generalis, *Dec. in. d. l. fin. in princ. n. 21. ff. Si cert. pet.* ubi dicit, ſe contra Romanum conſuluiſſe, ipſiusque rationibus reſpondiſſe *in d. Conſ. 27. Pro virili mea facultate, &c. ubi n. 1. in fin. cum trib. ſeqq.* dubitationis movendæ gratia allegat dictum Romani *Conſ. 472.* ac ordine recenſet ipſius argumenta. Poſtea verò *n. 5. verſ. ſed his non obſtantibus, &c.* diſcedit in contrariam ſententiam, eandemque comprobat, tandemque *n. 7. & 8.* rationes per Romanum contra adductas, eodem, quo propoſitæ fuerant, ordine refellit. Cujus ſolutionibus illud quoq; non incommodè poteſt adjun-

adjungi, quòd is, quem aliquoties jam nominavimus, Ludov. Roman. in eo potiſſimùm opinionis ſuæ fundamentum jaciat, quòd beneficium cedendarum actionum, promanet ex cauſſa, futurum tempus reſpiciente: & quod juri in futurum competituro, generaliter re-
18 nunciari non poſſit. Cùm tamen in contractibus † vel actibus extrajudicialibus, de quibus in propoſito agimus, regulariter non conſtituatur differentia inter jus, cui renunciatur præſens ne ſit, an futurum: ſed pro regula potiùs indiſtinctè tradatur: Renunciationem generalem tantundem in contractibus habere ponderis ac momenti, quantum ſpecialem, licet interim in actibus ju-
19 dicialibus † ſpecialem renunciationem ad futura quantum pertinet, requiri non inficiemur, ſecundum ea, quæ ſuprà [illegible]è jam deduximus atque comprobavimus.
20 Qua[illegible] item *Bald.* † *in l. ſi diviſa. C. Loca.* in ea ſit ſententia: quòd per generalem renunciationem omnium beneficiorum, non cenſeatur renunciatum eidem, quod paulò antè diximus, beneficio cedendarum actionum, & conſimiliter *Iaſ. in l. 1. n. 7. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* ſcriptum reliquerit; quòd fidejuſſor ſolvere promittens liberè, & ſine aliqua exceptione, non intelligatur renunciare beneficio excuſſionis: attamen ne hæc quidem ſententiæ noſtræ refragantur. Ut autem ad hujuſcemodi argumenta tanto reſponderi commodiùs poſſit, pauca quędam reliquo ſermoni rectiùs intelligendo pręfulcienda eſſe duximus, ne verborum errore labamur,
21 eaque ſunt hujuſmodi: quòd verba † tum generalia tum ſpecialia diverſimodè accipiantur. Quædam enim ſunt generaliſſima, quæ abſq; ulla ſpecificæ demonſtrationis nota efferuntur: veluti ſi quis promittat, ſe nolle oppo-

Digitized by Google

nere ullam exceptionem, *Bald. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. colum. 3. verſ. venio ad quaſtiones. verſ. ſed vos dicatis. & verſ. nunc præmiſſa iſta quaſtione. ff. Si quis cautio.* Quædam verò ſunt generalia illa quidem, non tamen uſque adeò latè patentia, ſed ſubalterna duntaxat, hoc eſt, ita affecta, ut in genere generaliſſimo inſint illa quidem tanquam ſpecialia, nihilo tamen minùs ipſa quoque alio reſpectu tanquam generalia de multis dicantur intelliganturque, ſecundum ea, quæ traduntur *in l. 1. §. Huius ſtudij. ff. de iuſtit. & iur. & in l. 2. in princ. ff. Si cert. pet. cum ſimilib. allegat. per Bald. in d. §. quæſitum.* † Sic (verbi gra- 22
tia) caſus fortuitus ſub periculo tanquam genere generaliſſimo ille quidem compræhenditur, *d. §. quæſitum & ibi Iaſ. n. 30. verſ. tu pondera quod ille textus, &c. probat optimè textus in l. 1. in verb. periculum amiſsioni*[illegible]*C. Commoda. & ſcribit Ioan. Franc. Ripa in Tract. d*[illegible]*r. 2. ſub Rub. de privileg. contract. n. 72.* & tamen ni[illegible] prohibet, † 23
quo minùs de multis caſuum formis vel ſpeciebus prædicetur, utputa: de incendio, ruina, naufragio, hoſtium prædonumve incurſu, & de reliquis generis ejuſdem, *l. contract. in fin. ff. de reg. iur. & not. Caſtrenſ. in d. §. quæſitum. n. 6.* Eodem modo & ſpecies duobus modis dicitur. † Eſt enim quædam ſpecies ſuperior veluti homo, 24
lanx, vas, quæ in legibus appellatur genus, *l. cùm is. §. fin. ff. de condict. indeb. & l. 2. §. 1. verſ. veluti cùm generaliter. ff. de verb. obligat.* ſic enim (verbi gratia) hominis appellatio ſingulos homines continere dicitur, *l. Mævius. §. duobus. ff. de leg. 2.* Apud Dialecticos autem propriè loquendo, ſpeciei vel formæ nomen obtinet, *Bald. in d. §. quæſitum. colum. 3. verſ. venio nunc ad quaſtiones, &c.* Eſt præterea ſpecies quædam inferior, quæ apud Dialecticos dicitur

dicitur individuum : veluti, Titius, Stichus, Pamphilus, *Bald. prædict. in loc. per textum, d. l. cùm is. §. fin. & quæ ibid. notan. ff. de condict. indeb.* Quæ quidem Baldi diſtin-
25 ctio, in effectu convenit cum illa, † quam tradit *Bart. in l. generaliter. in princ. in 2. lectu. n. 2. C. de non numerat. pecun.* ubi dicit : Quod ſicut eſt genus, ſpecies, & individuum apud Dialecticos : utputa *in l. 2. in princ. ff. ſi cert. pet. & in l. cùm poſt. §. gener. ff. de iur. dot.* eodem modo exprimantur etiam quædam generaliter : quædam ſpecialiter : quædam verò ſingulariter & individuè. Quæ enim Bartolus generalia vocat, ea Baldus generaliſſima nominat : quæ Bartolus ſpecialia appellat, ea Baldus ſubalterna nuncupat : quæ denique Bartolus ſingularia & individua eſſe dicit, ea Baldo dicuntur ſpecialiſſima. Ex
26 quibus efficitur †, renunciationum verba trifariam poſſe conſiderari : Aut enim generalia ſecundum Bartol. aut ſecundum Baldum generaliſſima ſunt neceſſe eſt : aut generalia ſubalternè, hoc eſt, diverſis reſpectibus : aut generalia aut ſpecialia : aut omninò ſpecialia vel ſpecialiſſima.

Quibus ita præmiſſis, non parum atque adeò pluri-
27 mum refert, utrum verba † renunciationum latiſſimè pateant vel generaliſſima ſint. Veluti ſi quis dicat : Quòd ſimpliciter recipiat in ſe periculum, *gloſſ. in d. §. quæſitum, in verb. ſpecialiter, ad fin. verſ. ſed quid ſi dicat quis, &c. & ibid. Bart. n. 3. verſ. aut ſuſcepit.* Vel quòd renunciet omni beneficio, *Bald. in d. l. ſi diviſa. C. Loca.* Vel quòd promittat, ſe abſque ulla exceptione ſoluturum, *Iaſ. in*
28 *l. 1. n. 7. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* † Cùm enim hujuſcemodi verba tàm re quàm genere ſint incerta, vel (ut cum Baldo loquamur) omni careant nota ſpecificæ demon-

Digitized by Google

ſtrationis: minimè quidem mirandum eſt, quòd parum aut nihil operentur, *l. qui mutuam. §. ſalarium. iunct. gloſſ. in verb. pollicitationis. ff. Manda. & l. ſalarium. iunct. gloſſ. 1. C. eod.* Et ſecundum hunc intellectum abſque controverſia procedit illorum ſententia, qui hoc caſu generalem renunciationem ſatis non eſſe exiſtimant. † Nam 29
verba generalia ut aliquid operentur, aptè atque commodè efferantur, neceſſe eſt: cæteroqui verò ſi ineptè atque indiſcretè enuncientur, nihil operantur, niſi quatenus ratio ſuadet, *Bald. in d. l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. colum. 4. ad fin. in declaration. ſept. opinion.* Et hoc eſt, quod ibidem dicit *Caſtrenſ. n. 6. verſ. aut non facit mentionem, &c.* verba, inquiens, omninò generalia operari quantum minùs poſſunt, quemadmodum ipſe prædicto in loco & ibidem *Bart. n. 3.* nec non reliqui Dd diſtinguendo latiùs explicant. † Et pertinet eodem *l. ita fidei. verſ. quamvis* 30
enim. ff. de iur fiſc. ubi textus eſt perelegans, & ad propoſitum noſtrum apprimè quadrans: Nam ibi teſtator fidei hæredis commiſerat his verbis: Rogo fundum Titio des, de quo te rogavi, &c. Quamvis igitur (ſubjungit Juriſconſultus) fundum (ſcil. in genere) teſtator nominaverit: non tamen eo cognoſci poteſt, de quo ſit rogatus hæres. Cùm diverſitas rerum (hoc eſt fundorum ſub generali appellatione contentorum) obſcurum faciat legatum, &c. ut proinde authoritate hujus textus in propoſito etiam non incommodè dicere poſſimus †, quòd di- 31
verſitas rerum, ſub generali nomine periculi, beneficii, vel exceptionis compræhenſarum, conſimiliter obſcuram faciat renunciationem, & facit textus *in l. Titius. ff. de lib. & poſth. quem ad hoc inſtitutum allegat Iaſ. in l. 1. n. 12. ff. Si quis in ius voc. non ier.*

His ita

His ita perſcriptis animadverti *Decium in Conſ. 27. Pro virili mea facultate. n. 6. verſ. Non obſtant allegata in contrarium,&c.* in eadem eſſe ſententia. Dicit enim, quòd contraria loquantur in generali (vel potiùs generaliſ-
32 ſima) renunciatione, † veluti: Non obſtante aliqua exceptione, *Bald. in Auth. præſente. C. de fideiuſſor.* Item renunciavit omni beneficio, *idem Bald. in l. ſi diviſa. C. Loca.* quamvis interim ad argumentum *Baldi in d. l. ſi diviſa. C. Locat.* alio etiam & hoc quidem modo reſponderi poſſit: Tametſi beneficium cedendarum actionum, non ſtatim naſcatur tempore renunciationis, ſed tempore demum ſolutionis, ſicque tempore renunciationis, non ſit jus præſens, ſed futurum. (Hac enim ſola ratione Bald. nititur) ex eo tamen non continuò ſequitur, quòd ad remiſſionem hujus beneficii neceſſaria ſit renunciatio ſpecialis (id quod ipſemet etiam Baldus non dicit) ſed potiùs cùm hic de actibus extrajudicialibus vel obligationibus ex partium conventione promanantibus, loquamur: ſufficiat neceſſe eſt ſecùndum ea, quæ ſuperiùs latè deducta ſunt, renunciatio ſi non generaliſſima (de qua Baldus loquitur) at ſaltem generalis ſubalterna: utpotè quæ ſpecialis etiam eſt, ſi ad renunciationem generaliſſimam referatur, ſicuti paulò pòſt dicetur prolixiùs.

Porrò ad argumentum Iaſonis *in d. l. 1. n. 7. C. de ſacro-*
33 *ſanct. Eccleſ.* ſpecialiter ſic poteſt reſponderi: Hæc verba † (promitto me ſoluturum ſine ulla exceptione) idcircò beneficium vel exceptionem excuſſionis non tollere, quòd ejuſmodi verba, juſtam & legitimam exceptionem, (cujuſmodi eſt exceptio excuſſionis) haudquaquam excludant, ſed frivolam duntaxat. Ita in ſpecie ſcribit *Romanus Conſil. 211. Allegationes Doctoris eximij*

Digitized by Google

eximij n. 2. verſ. ſed pro clariori, &c. per textum c. ex parte. extra de offic. & poteſtat. iudic. deleg. quemadmodum in ſimili, per hæc verba (Appellatione remotà) appellatio juſta non removetur, ſed ſolum frivola atque irrelevans, ſecundum ea, quæ notantur *in c ut debitus. extra de appellation. cum ſimilib. allegatus per Roman. in d. Conſ. 211.* Ut autem de hac ſolutione tantò minùs addubitetur, vel ipſemet *Iaſ. in d. l. 1. n. 7. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* eandem hanc affert rationem ſuæ deciſionis: videlicet, quòd illa verba (ſine ulla exceptione) intelligantur ſolùm de frivola, *d. c. ex parte, &c.* Et de generalibus quidem, vel ſecundum Baldum, generaliſſimis renunciationum verbis ſatis ferè diximus.

Proximum eſt, ut de verbis generalibus ſubalternis, † vel (ut à Bartolo appellantur) ſpecialibus breviter 34 explicemus. Dicuntur autem ſubalterna, quòd diverſis reſpectibus, nunc ſpecialium, nunc verò generalium verborum naturam aſſumant, *Bald. in d. l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. colum. 4. verſ. nunc præmiſſa iſta quæſtione. ff. Si quis cautio.* verbi cauſſa: periculum caſus fortuiti, ſpeciei inſtar obtinet, reſpectu periculi, tanquam generis generaliſſimi: contrà verò reſpectu incendii, ruinæ & naufragii, generis quodammodò locum obtinet, *ſecundum Bald. in loco paulò antè citato.* ſic & beneficium genus eſt generaliſſimum, beneficium fidejuſſoribus competens, genus eſt ſubalternum: Ita quidem, ut ſi ad beneficium in genere referatur, loco ſpeciei ſit habendum: ſi verò ad ſingula beneficia fidejuſſorum reſpiciat, generis quodammodò locum occupet. Ut non immeritò ſcriptum reliquiſſe videatur *Bald. in ſæpè alleg. §. quæſitum. colum. 3. verſ. nunc præmiſſa, &c.* † Quòd hæc verba, (promitto me 35 non

non uſurum exceptione caſus fortuiti) media ſint inter-
jecta inter hæc verba generaliſſima, (promitto me non
uſurum aliquà exceptione) & inter ſpecialiſſima, (pro-
mitto me non uſurum exceptione tempeſtatis, incendii
vel impetus fluminis) ſubjungens porrò, quoſdam hac
36 ipſa ratione in illam diſceſſiſſe ſententiam, ſufficere † ut
exiſtiment: ſi quis ſimpliciter caſibus fortuitis vel peri-
culo caſuum fortuitorum renunciet, nullis etiam caſi-
bus fortuitis ſingulatim enumeratis *per textum l. quæ for-
tuitis. C. de pign. action.* Et hæc quidem vera communi-
terq́; recepta eſt ſententia, quemadmodũ perſpicitur ex
ſcriptis Doctorum paſſim, & præſertim *in d. §. quæſitum.
ubi Bart. n. 3. Angel. colum. 3. circ. princ. verſ. Conclude quòd
ſi renunciatur. Raph. Fulgoſ. n. 8. ad fin. Caſtrenſ. n. 6. Ale-
xand. n. 13. ad fin. & n. 14. & Iaſ. n. 32. qui pro confirmatione
huius ſententiæ poſt Alexandrum, allegat textum in l. ſi quis
fundum. cum l. & Ariſton. ff. Mand. & l. Titius. in princ.
cum nota. ibidem per Bartol. ff. de liber. & poſth.* Nec verò
37 ratione caret hæc deciſio: † Cùm is, qui renunciat peri-
culo caſus fortuiti, reſpectu periculi in genere accepti,
ſpeciatim renunciet, *gloſſ. in d. §. quæſitum, in verb. ſpecia-
liter. ad fin.* ubi quærit. Sed quid ſi dicat quis: ſuſcipio
in me periculum caſus fortuiti? Reſpondeo (inquit) ſa-
tis exprimitur, ut puto, ſecus ſi diceret periculum tan-
tum. Et ſcribit inibi adhuc clariùs *Alexand. n. 12. ad fin.
verſ. patet, quia in quibuſcunq; contractibus. & verſ. ergo di-
cendo.* ubi in ſpecie tradit, quòd is, qui dicit ſe recipere
periculum caſuum fortuitorum, ſpecialiter loquatur:
38 † ac proinde textus etiam *in l. 1. C. Commoda. & in l. 1. C.
depoſ.* requirentes ſpecialem renunciationem caſuum
fortuitorum, hoc pacto intelligit, & rectè. Cùm enim

 renun-

renunciatio caſuum fortuitorum, niſi ſpecialis ſit, non ſubſiſtat, *d. l. 1. C. depoſ.* renunciatio autem, qua caſus fortuiti expreſsè, licet non ſingulatim, ſed collectivè remittuntur, firme conſiſtat, *l. quæ fortuitis. C. de pignorat. actio. cum ſimil. ſupra allegat.* conſequens utique modis omnibus eſt, caſuum fortuitorum collectivam (ut ſic loquar) renunciationem, pro ſpeciali renunciatione neceſſariò accipiendam eſſe, reſpectu ſcil. periculi tanquam ſummi generis. Et confirmantur hæc† per ea, quæ ſcribit *Bart.* 39
in l. 1. in fin. ff. Si quis in ius voca. non ier. Quæro, inquit, quomodo debeat intelligi, quod hic dicitur: ſpecialiter renunciaverit. Breviter (reſpondet) ſiquidem renunciaret omni exceptioni (ſicque omninò generaliter aut generaliſſimè) puto, quod non ſufficiat, per hunc textum, qui requirit ſpecialem renunciationem. Sed ſi renunciaret omni privilegio fori, licet mentionem nullam faceret de privilegio fori ſcholaribus competente: puto, quòd ſufficeret. Nam hic (ſubjungit porrò) dicitur: ſpecialiter, non ſingulariter. Nam ſufficit, quòd ſpecies privilegii exprimatur, ſecundum ſuam ſpeciem, non autem ſecundum ſuam ſingularitatem, *l. fin. C. Quod cum eo, &c. Hæc Bartolus.* Cui & illud conſentaneum eſt†, 40
quod ſcribit *Franciſc. Areti. Conſ. 33. Conſultatio præmiſſa, n. 10* ubi dicit: Quòd Martinus fidejuſſor in caſu illius reſponſi, renunciando omni beneficio pro ſe (ſcilicet tanquam fidejuſſore) facienti, &c. cogitaverit utiquam, de beneficio excuſſionis & diviſionis. Et quod ad tollendum vel remittendum jus ſibi competens ſatisfit, renunciantem cogitaſſe de beneficiis pro ſe introductis, ſaltem in genere (ſcilicet ſubalterno, ſicque reſpectu generalis verbi, Beneficii, in ſpecie) *per textum l. ſub prætextu.*

& qua

& quæ ibidem tradit Bart. C. de transaction. cum ſimilibus per Aretinum prædic. in loc. allegat. Et hoc modo intelligenda
41 eſt regula ſuperiùs tradita: † quod in contractibus tantundem ponderis ac momenti habeat renunciatio generalis, quantum ſpecialis. Id enim non de verbis generaliſſimis, adeoque de indiſcretis, obſcuris & incertis, nullaque ſpecificæ demonſtrationis nota circumſcriptis, intelligendum eſt: ſed de verbis ſubalternis, hoc eſt, per ſe generalibus illis quidem, ita tamen, ut reſpectu ſummi generis, ad quod referuntur, ſpecialium inſtar verborum obtineant, ſicque & ipſa quodam modo cenſenda ſint ſpecialia. Exemplorum appoſitione res adhuc fiet
42 clarior: † ſic enim (verbi gratia) dictum eſt ſuperiùs per hæc generalia verba: Renuncio beneficio de fidejuſſoribus, vel fidejuſſoribus competenti, (Ecce verba non generaliſſima, quale eſt, beneficium, ſed ſimpliciter generalia vel ſubalterna) remiſſum cenſeri beneficium tàm excuſſionis quàm diviſionis, quorum utrumque fidejuſſoribus competit, *Dec. in l. fin. in princ. n. 20. ff. Si cert. pet. cum ſimilib. ſuprà allegat.* Eàdem ratione diximus, & per
43 hæc verba: † Renuncio omni juris vel legum auxilio pro me faciente (Ecce rurſum verba ſubalternè generalia) ſublatum cenſeri beneficiũ excuſſionis, diviſionis, nec non cedendarum actionum, *Ioan. de Immol. Conſ. 46. In caſu præmiſſo. verſ. Item non videtur poſſe obijci. Franciſc. Aretin. Conſ. 33. Conſultatio præmiſſa. n. 7. & 8. & 10. Bart. Socin. Conſ. 200. Quoniam ex forma ſtatuti, colum. 4. verſ. ſeptimo certum eſt, & Dec. Conſ. 27. Pro virili mea facultate. num. 6. & 7. & in d. l. fin. in princ. num. 21. ff. Si cert. pet.* Rectiſſimè igitur *Ioan. Ronchegal. in l. 3. § ubi duo. num. 113. Poſt med. verſ. & cave. ff. de duob. re.* admonet, quòd

Commentatores *in ſæpè alleg. l. fin. ff. ſi cert. pet.* generalem renunciationem † in propoſito ſufficere dictitantes, 44
nō loquantur de omnimoda generalitate, ſed cum omni beneficio fidejuſſorio renunciatum ſit, eo etiam ipſo, beneficio excuſſionis renunciatum intelligi cenſeant: Aliud dicendum eſſe, inquiens, ubi prorſus generalis eſſet renunciatio. De qua quidem renunciatione prorſus generali *Ludov. Rom. Conſ. 269. Non eſt dubium, n. 2. verſ. nec etiam refragatur generalis renunciatio, & Conſ. 472. In eo quod quæritur. n. 2. verſ. ſecundum obſiſtens illud eſt, &c. nec non Hippol. de Marſil. in Rubr. de fideiuſſor. n. 29.* expreſsè loquuntur: de eaque reliqui etiam interpretes generalem renunciationem non admittentes, neceſſariò ſunt intelligendi: quemadmodum contrà illi, qui generalem renunciationem ſatis eſſe contendunt, de genere, non illo quidem ſummo vel generaliſſimo, ſed ſubalterno (quod diverſis reſpectibus nunc generis nunc ſpeciei naturam refert) accipiendi ſunt. Ut proinde utrorumque ſententiæ nihil habeant incommodi, ſi exacto veroque judicio ponderentur.

Reſtat ut de ſpecialiſſimis renunciationum verbis tandem etiam paucis explicemus. Illius enim, quam ſuprà inſtituimus, diviſionis membrum hoc eſt tertium & ultimum. Sunt autem ſpecialiſſima verba † quæ 45
ſingulas ſpecies (quemadmodum Juriſconſulti loquuntur) vel ſecundum Dialecticos ſingula individua ordine commemorant, & ſingularia potiùs, quàm ſpecialia propriè appellantur, *Bart. in l. 1. in fin. ff. Si quis in ius voc. non ier.* veluti: Renuncio caſibus hiſce fortuitis, incendio, ruinæ, in tempeſtatis, vel impetu fluminis contingentibus, *Bald. in d. § quæſitum. colum. 3. verſ. nunc præmiſſa*

miſſa iſta quæſtione, &c. Et hujuſmodi quidem verba ſpe-
46 cialiſſima, † quæ ut modò diximus, ſingularia Doctores appellant, omninò neceſſaria ſunt in actibus judicialibus vel prætoriis, reſpectu juris non præſentis, ſed adhuc competituri, *d. l. ſed etſi quis. §. quæſitum. & ibi omnes*
47 *Dd. ff. Si quis cautio.* ſecus autem eſt in extrajudicialibus † negotiis, quæ partium conventione contrahuntur. In quibus ſufficit renunciatio verborum ſubalternorum, hoc eſt, diverſis reſpectibus, jam ſpecialium, jam generalium, *Dd. in ſæpè d. §. quæſitum. ubi Bart. n. 3. Bald. colum. 3. ad fin. verſ. dicunt quidam. Fulgoſ. n. 8. ad fin. Caſtrenſ. n. 6. verſ. in hac ergò quæſtione. Alex. n. 13. & 14. & Iaſ. n. 32. cum reliquis eiuſdem generis ſuprà deductis.* Ex quibus tandem omnibus perſpicuum eſt, verba genera-
48 liſſima † propter obſcuritatem & incertitudinem regulariter parum, aut nihil prorſus operari, *l. qui mutuam. §. ſalarium. ff. Mand. l. ſalarium. C. eod. tit. l. iam fidei. verſ. quamvis enim. ff. de iur. fiſc. Et not. Iaſ. in l. 1. n. 12. ff. Si quis in ius vocat. non ier. per textum l. Titius. iunct. ibid. gloſſ. ff. de liber. & poſth.* aut ſaltem quoad minimum poſſunt, *Dd. in ſæpiſſimè d. §. quæſitum. & ibi Caſtrenſ. n. 6. verſ.*
49 *& hic eſt alia differentia:* Niſi † forſan antegredienti ſpecialium quorundam enumerationi ſubjungantur ejuſmodi verba generaliſſima. Tunc enim ſatis operantur illa quidem, *gloſſ. in d. §. quæſitum in verb. ſpecialiter. verſ. Bulgarus autem, &c.* ſed tamen in iis tantummodò, quæ ſimilia, non autem quæ majora ſunt expreſsis, *Dd. in modò alleg. §. quæſitum. ubi Bart. n. 3. ad fin. Bald. colum. 3. ad fin. verſ. Guilh. dicit. & verſ. ſi autem caſus. Alexand. n. 10. & idem Alexand. in l. 1. n. 9. verſ. ſed Bart. hic. ff. Si quis in ius vocat. non ier. per text. c. ſedes. extr. de reſcript. & poſt*

Bald. in Conſ. 4. lib. 1. ſcriptum reliquit Iohan. Ronchegal. in
d. l. 3. §. ubi duo. n. 15. ff. de duob. re. per textum. l. fiſtulas. §.
frumenta ff. de contrah. emptio. cum ſimilib. † Nam ob præce- 50
dentem ſpecialem enumerationem, clauſula generalis
ſequens, ipſa etiam quodammodò eſt ſpecialis, reſpectu
caſuum ſimilium, ad quos extenditur, *Cyn. in l. 1. colum. 3.*
n. 4. C. Commoda. & Iaſ. in d. §. quæſitum. n. 15. ubi in
hanc etiam ſententiam, bonum dicit eſſe textum *in c. qui*
ad agendum. verſ. 1. de procurat. lib. 6. Quemadmodum
igitur verba prorſus generalia, regulariter nihil aut pa-
rum admodum operantur: ſic contrà verba ſpecialiſſi-
ma † vel ſingularia indiſtinctè ſemper operantur, *Bald.* 51
in d. §. quæſitum. colum. 4. ad fin. verſ. ſeptima eſt opinio.
Nec ſanè immeritò. Cùm ea, quæ ad ſpeciem directa
ſunt, potiſſima ſemper habeantur, & ad veritatem quàm
proximè accedant, *l. in toto iure. ff. de reg. iur.* Et com-
probatur per ea, quæ tradit *Cyn. in d. l. 1. colum. 2. ad fin.*
& colum. ſeq. in princ. C. Commoda. generalem † renun- 52
ciationem, inquiens, idcircò non valere, quòd pariat
obſcuritatem & incertitudinem, *l. quæro. ff. Loca. l. obli-*
gatione generali. ff. de pignorib. l. in ambiguo. ff. de reb. dub.
& d. l. ita fidei. ff. de iur. fiſc. contrà autem ſpecialem † firmè 53
conſiſtere, propterea quòd clara ſit ac certa. Atqui
illa verba, quæ inter generaliſſima & ſingularia, media
quaſi interjecta ſunt, veluti verba ſubalterna, diverſis
reſpectibus, nunc ſpecialia, nunc generalia cenſentur,
Bald. in d. §. quæſitum. colum. 3. ad fin. verſ. nunc præmiſſa,
&c. ſecundum ea, quæ hactenus prolixè ſunt deducta. Ex
quo porrò ſequitur, † cauſſam eſſe nullam, quam- 54
obrem hanc regulam communiter receptam atque ap-
probatam (quòd ſcilicet tantundem operetur in con-

tracti-

Digitized by Google

tractibus renunciatio generalis, quantum ſpecialis) in reprehenſionem vocet, *Iaſ. in d. §. quæſitum. num. 15.* eà ratione, quaſi generalis renunciatio non ſubſiſtat, niſi ſpecifica, vel ſingularis enumeratio præcedat, &c. Id enim in renunciatione prorſus generali vel generaliſſima verum eſt illud quidem, ſed non in generali ſubalterna,

55 † de qua prædicta regula intelligenda eſt, utpotè, quæ reſpectu generaliſſimæ renunciationis, ipſa quoque eſt ſpecialis, adeoque ad remittendum jus partium, dubio procul ſufficiens, *Bart. in l. 1. in fin. ff. Si quis in iùs voca. non ier. & Alexand. in l ſed & ſi quis. §. quæſitum. num 12. ad fin. ff. Si quis cautio. cum ſimilibus.* de quo ipſo genere ſubalterno Jaſonem quoque ipſum loqui, ex eo plus quàm manifeſtè convincitur, quod in verſ. *per iſta potes diſputativè attentare, &c.* generalem renunciationem idcircò non valere dicat, quòd ſit captioſa: ſicque alludat ad ea, quæ de liberatione vel renunciatione prorſus generali atque obſcura, alibi traduntur, *l. cum Aquiliana. & l. Aquiliana. ubi & Dd. not. ff. de transaction.*

56 † Et quod non parum, plurimumque adeò interſit, vtrum verba renunciationum generaliſſime, ſubalternè, vel ſpecialiſſimè concipiantur, non obſcurè perſpicitur ex ſcriptis *Vital. de Camba. in Tract. clauſula. Rub. Quibus iurib. renunciar. poſſit. & Ioan. Ronchegal. in l. 3. §. ubi duo. num. 112. cum duobus ſequentibus. ff. de duob. re.*

Sed quomodo, objiciet forſan aliquis, poteſt renunciatio generalis, vel ſubalterna, conſiſtere: cùm fieri nullo modo poſſe videatur, ut valeat remiſſio beneficiorum, de quibus renunciantibus nihil conſtat? Neq; enim

57 videri quis poteſt † renunciare juri & beneficio, quod ſibi

ſibi competere ignorat, *l. qui cum tutoribus. in princ. & §. fin. ff. de transaction. l. cum Aquiliana. eod. tit. & l. mater decedens. ff. de inoffic. teſtam.* ideoque neceſſe ſit omninò, ipſos hujuſcemodi beneficiorum admoneri diligenterq; commonefieri, *gloſſ. in §. ſed etiam ſic, in verb. interroget. Auth. Quomod. opor. Epiſcop. collatio. 1. Chriſtoph. Port. & Nicol. Bellon. in § fin. Inſtit. de duob. reis.* Præſertim verò, cùm error † tàm juris, quàm facti in damnis amittendæ 58
rei ſuæ, ne maſculis quidem noceat, *l. error. in fin. ff. de iur. & fac. ignorant.* Et proinde hoc caſu ignorantia in maſculorum etiam perſonis conjectura fiat probabilis, *l. ſed et ſi me putem. in princ. ff. de condict. indeb. & not. Bart. in l. non fatetur. n. 10. ff. de confeſſ.* Veruntamen in promptu eſt reſponſio. Nam licet variis modis diſſolvi hoc argumentum poſsit, quemadmodum perſpicitur ex ſcriptis *Franciſci Aretini in Conſ. 33. Conſultatio præmiſſa. n 10. & 11.* veriſsimá tamen & exquiſitiſsima reſponſio hæc eſt, ut dicamus eſſe ſpeciale in illis demum perſonis, quibus permiſſum eſt ignorare leges, ut de beneficiis, quibus renunciant, admoneantur. Ita in ſpecie reſpondet *gloſſa 1. in l. fin. §. fin. in verb. non uſuram. verſ. dicere potes. ff. Ad SC. Velleian.* cui aſſentitur ibidem *Caſtrenſ. n. 8.*
† renunciationem Vellejani abſque certioratione, id- 59
circò non valere aſſerens, cùm talis exceptio conſiſtat in jure, quòd mulier præſumitur ignorare, *per vulg* & quòd renunciatio non extendatur ad ignorata, *l. cum Aquiliana. ff. de transactio.* Et ſubjungit porrò: ſecus eſſe in maſculo majore 25. annis, qui leges ſcire, quemadmodum tenetur, ſic etiam intelligitur, *l. leges ſacratiſsimæ. C. de legib* ideoq; non requiri, quòd certior reddatur, quando
renunciat. Hæc ille. Quamvis interim non deſint †, 60
qui non.

Digitized by Google

qui non ſolùm mulierem, ſed minorēm etiam certiorem hoc caſu reddendum eſſe exiſtiment. *Iohan. Ronchegal. in all. l. 3. §. ubi duo, num. 112. cir. princ. verſ. videtur tamen reſtringere. & circ. med. verſ. nunc ad Bald. redeo. ff. de duob. re.* Eodemque fere modo ad ejuſcemodi objectionem reſpondet. *Franciſc. Areti. in d. conſ. 33. num. 10. ad fin. diſtinguendo plenius ex ſententia Iacobi de Belui. in §. 1. Authen. Quomo. oport. epiſcop. collatio. 1. & pract. Papienſ. in for. libel. contra plu. reos deben. ad verb. aliiſq; omnibus legibus. num. 2.* Aut enim beneficium, cui renunciatur, conſiſtit in jure ſcripto communi, vel municipali: aut in facto, eoque vel proprio, vel alieno. Primo caſu, quando conſiſtit in jure ſcripto, (ut in propoſito noſtro) tunc aut is qui renunciavit, eſt de perſonis, quibus permittitur jus ignorare, veluti, mulier, ruſticus, & ſimiles, & tunc debet certior reddi, aliàs ſecus. *l. regula. ff. de iur. & fac. ignorant.* Secundo caſu, quando conſiſtit in facto proprio, certioratio nulla eſt neceſſaria. *l. quanquam. ff. Ad SC. Velleia. & l. quisquis. C. de reſcin. venditio.* niſi in hunc effectum, ut renuncians excludatur à probatione erroris vel ignorantiæ. *l. de atate. §. 1. ff. de minorib. l. ſed etſi me putem. in princ. ff. de condict. indeb. & l. error. ff. de iur. & fac. ignorant.* Et reliqua quæ ſequuntur: neque enim ad propoſitum noſtrum pertinent.

61 Quod autem inter alia dicitur: Errorem non ſolum facti, † ſed etiam juris in damnis rei ſuæ amittendæ, maſculis etiam non nocere. *d. l. error. ff. de jur. & & fac. ignorant.* illud civili modo intelligendum eſt. *l. ſi cui ſimplici. ff. de ſervitutib.* & ita quidem ſi quis ratione commiſſi erroris immediatè damno afficiatur, veluti ſi

per errorem, vel confiteatur, vel ſolvat. Cùm interim iis in caſibus, quibus præterea intercedit contractus alicujus (quemadmodum renunciatio præcedentem contractum, cujus confirmandi gratia adhiberi ſolet, ferè ſemper præſupponit) is, qui errore, vel ignorantia ductus renunciat, damnum accipiat ille quidem, non autem immediatè ratione renunciationis: ſed mediatè ratione antegredientis contractus, *Franciſc. Aretin. in d. Conſ. 33. Conſultatio præmiſſa. ad fin.*

Verùm cùm ex iis, quæ hactenus in utramque partem prolixè deduximus, non obſcurè poſſit intelligi: præſentem quæſtionem † perdifficilem, ac controverſiæ plenam, optimè conſultum iri videtur generi humano, ſi generalis conſtitutionis in modum certi aliquid in ea definiretur. Id quod illuſtriſſimus ac laudatiſſimus Princeps Elector Auguſtus, Saxoniæ Dux, &c. Princeps noſter clementiſſimus, in terris ditioni ſuæ ſubjectis, laudabiliter præſtitit, edita nova conſtitutione † *(par. 2 cap. 17.)* in hanc ſententiam: quòd expreſſa hoc caſu, & ſpecialis renunciatio requiratur, quodque in hunc finem generali renunciationi, quantumvis ea ad beneficia fidejuſſoribus etiam competentia, in genere dirigatur, locus relictus eſſe non debeat. Hac tamen adhibita caſtigatione vel reſtrictione, ſi quando vel uni, vel multis beneficiis ſpecialiter renunciatum fuerit, illique renunciationi ſpeciali porrò ſubjungatur renunciatio generalis, quod tunc plura etiam alia beneficia ſpecialia in eandem includi, quodque adeò renuncians omnibus ſimul beneficiis ſe abdicare intelligatur. Quæ conſtitutio illi conveniens eſt ſententiæ, † qua dici ſolet: in renunciatione beneficiorum, verba omninò generalia, non ſufficere: proin-

61 63 64

proindeque tutiùs eſſe, ut unum, vel plura beneficia in ſpecie priùs recenſeantur ad hoc, ut clauſula generalis ſecundo loco adjecta, aliquid operetur. Et cùm illæ, †
65 quas dicimus renunciationes admodum ſint præjudiciales: idcircò uſu & conſuetudine receptum eſſe, ut ſpecificentur, ac declarentur: ne ambiguitate & incertitudine ſermonis capiantur homines ſimplices & imperiti, *arg. l. cum Aquiliana. ff. de transactio. l. illud. §. ſi talis. ff. de minorib. & c. 1. extr. de no for. fidelitat. cum reliquis eiuſdem generis allegat. per Bald. in Conſ. 4. Quaritur utrum fideiuſſores. ad fin. n. 2. & 3. lib. 1.* admonens inter alia, hanc opinionem æquiorem eſſe illam quidem: interim tamen ſecundum juris rigorem tantundem operari generalem & breviloquam (quomodo ipſe loquitur) renunciationem, quantum ſpecies ſingulatim enumeratæ, *arg. l. omnes. C. de præſcription. 30. vel 40. annor.* Et hanc Baldi ſententiam multi quoque alii juris noſtri interpretes referunt ac ſequuntur, utputa *Vital. de Camba. in Tract. clauſula. in ult. quæſtio. n. 19. 20. 21. 22. & 23. & Iohan. Ronchegal. in l. 3. §. ubi duo. n. 115. ff. de duob. re. cum ſimilib. Idemq; in effectu ſcribit Angel. Aretin. in §. ſi plures in fin. Inſtit. de fideiuſſor.*

QVÆSTIO II.

Filiabus an aliquid debeatur ex novis Feudis loco legitimæ?

SUMMARIA.

1. *Contraria ſibi oppoſita magis eluceſcunt.*
2. *Veritas quâ ratione inveſtiganda.*

3. *Filijs debitum ut filijs, non imputatur ijs in quartam. num. 28.*
4. *Feudum an imputetur in legitimam. Item num. 12.*
5. *Pater de feudo non rectè diſponit. Item num. 30.*
6. *Relicta ex neceſſitate, an imputentur in legitimam. Item num. 31.*
7. *Fœminæ non ſunt participes feudi, Item num. 19. 32.*
8. *Legitima detrahitur de rebus ſolummodò hæreditarijs.*
9. *Feuda præſertim Ducatuum regulariter individua.*
10. *Fœminæ militaria ſervitia non præeant.*
11. *Feudum hæreditario jure non debetur.*
13. *Feudum hæreditarium venit in reſtitutione fideicommiſſi.*
14. *Feudum hæreditarium computatur in legitimam.*
15. *Feudum pro ſe & liberis quæſitum dividitur in novum & antiquum.*
16. *Feudum novum imputatur in legitimam: Et quare: Item n. 18. 28.*
17. *Feudum antiquum non imputatur in legitimam.*
20. *Legitima ex feudo novo quomodo filiabus debeatur: Item num. 22. 33.*
21. *Individuum quomodo in diviſionem deducatur.*
23. *Primogenitus, ſi ſolus in feudo ſuccedat, legitima ex eo non debetur.*
24. *Filiabus debitum bonorum ſubſidium non temerè detrahendum.*
25. *Æqualitas inter liberos ſervanda: Et quare.*
26. *Legitima non minùs filiabus debetur, quàm filijs.*
27. *Feudum novum quando ad fœminas tranſeat.*
34. *Electoris Saxoniæ Conſtitutio de legitima ex feudo debita.*

DECISIO II.

Materiam hujus deciſionis ut eruditè: ita etiam diffusè examinat Hartmannus Piſtor quæſtion. 38. part. 2 quæſtion. feudal.

QVoniam valdè controverſa, & benè litigioſa præſens eſt quæſtio: non abs re videor facturus, ſi in contrarias eam ſententias diligenter examinavero. Cùm contraria † invicem ſibi oppoſita magis eluceſcant, *Ariſtotel. lib. 1. Elencho. cap. ult. & lib. 3. Rhetor. cap. 4* ferroque igitur viam aperire dicatur, qui tranſit per contraria, *Bald. in l. precibus. n. 33. C. de impub. & al. ſubſtit.* quem refert & ſequi- 1

Digitized by Google

& ſequitur *Iaſ. in l. qui Romæ. §. Augerius. n. 6. ff. de verb.*
2 *obligat. & Socin. iun. Conſ. 89. n. 1. lib. 1.* † Nec immeritò quidem, cum hac ratione veritas facilimè commodiſſimeque tum inveſtigetur, tum etiam inveniatur, *l. fin. §. Mixta. ff. de muner. & honorib.*

Quod igitur filiabus (ut ad propoſitum accedam) non debeatur legitima ratione ullius feudi, nedum feudi novi, multæ videntur ſubeſſe rationes.

3 PRIMUM enim id, quod filiis † debetur tanquam filiis, & non tanquam hæredibus, id ne filiis quidem ipſis multoque igitur minùs filiabus, vel in quartam Trebellianicam, vel in legitimam imputatur, *gloſſ. eſt notabilis in l. ſi patroni. in princ. in verſ. apud hæredem. ff. Ad Senatusconſultum Trebellian. & not. ibid. Angel. Paul. de Caſtrenſ. & Cu-*
4 *man.* expreſsè dicentes: † Quod feudum acquiſitum pro ſe, & filiis, non imputetur in legitimam detrahendam de bonis patris, ea, quam modò diximus, ratione: Quod ſcil. ejuſmodi feudum filiis non tanquam hæredibus, ſed tanquam filiis facto, & providentia primi acquirentis debeatur. Idemque ſcribit *Angel. in §. optimè. Auth. de nupt. collation. 4. & Iaſ. in l. quoniam novella. n. 9. C. de inoffic. teſtam.*

5 SECUNDÒ certum eſt, quòd pater † de feudo in præjudicium filiorum diſponere non poſſit: ſicque Feudum iiſdem liberum relinquere neceſſariò teneatur, *c. 1.*
6 *in princ. de ſucceſſion. feud. & ibid. Dd.* † At verò ea, quæ ex neceſſitate alicui relinquuntur, non computantur eidem in legitimam, *arg. l. pater filium. ff. Ad leg. Falcid. quam in hanc ſententiam allegari ſolere, refert ibid. Alexand. ex ſententia Nicolai de Neapol.*

TERTIO, manifeſtiſſimi eſt juris feudalis: Quod feudi † pro ſe, & liberis acquiſiti (cujuſmodi hodiè ferè 7
omnia ſunt feuda) fœminæ participes eſſe non poſſint, *d. c. 1. §. Filia. de ſucceſſion. feud. c. 1. verſ. ad filias verò. de ſucceſſion. frat. & gradib ſuccedent. in feud. & c. 1. in fin. an mut. vel alias imperfect.* ſed quod de iis † demum rebus, 8
quæ hæreditariæ ſunt, & ad omnes æquè liberos tranſeunt, legitima duntaxat detrahatur, *Bart. in l. ſuus quoque. in fin. princ. ff. de hæred. inſtit. Bald. Caſtrenſ. & reliqui in l. ſcimus. in princ. vel (ut aliàs legitur) in §. repletionem. C. de inoffic. teſtam. & idem Bald. in l. Iubemus. in princ. C. ad Trebellian.* Alioqui enim, ſi de corpore feudi nonminùs quàm de corporibus rerum hæreditariarum detraheretur legitima, hoc abſurdi eſſet conſecuturum, † quod 9
Feudum non ſolùm veniret in diviſionem, contra diſpoſitionem *c 1. §. præterea Ducatus. de prohib. Feud. alienat. per Fed.* (quemadmodum quidam hoc caſu argumentati ſunt, *referente Anton. Capytio in deciſio. 2. num. 3.*) ſed etiam in fœminas Feudi maſculini incapaces transferretur. Quod juri Feudorum imprimis eſt adverſarium, *d. c. 1. verſ. ad filias verò. de ſucceſſion. frat. & gradibus ſuccedent. in feud. cum ſimilib. ſuprà allegat.* Nec quidem injuria. † Cùm fœminæ iis rebus non præſtent, quæ 10
prodeunt in aciem, ſicque ſervitia militaria, quorum gratia concedi multò maxima ex parte Feuda ſolent, commodè præſtare non poſſint, *d. c. 1. in fin. An mut. vel alias imperfect.* † Et quòd Feudum hæreditario jure non 11
debeatur, in ſpecie ſcribit *Dyn. in d. l. ſi patroni. in princ. arg. illius textus. ff. Ad Senatusconſult. Trebellian. & refert ibidem Alexand. n. 9.*

CON-

Digitized by Google

12 CONTRA verò non deſunt, † qui feudum in legitimam imputandum eſſe contendant, *Dd. in l. omnimodò. §. imputari. ubi Bald. n. 3. verſ. tertia eſt militia. & Salicet. n. 7. ad fin. verſ. Quadam eſt militia. C. de inoffic. teſta.* adducti per illum textum dicentem: quòd filio imputetur in legitimam militia per patrem ipſi acquiſita. Inde enim tàm Bald. quàm Salic. infert, ſi quiſpiam acquiſiverit feudum ab aliquo Rege vel Barone, pro ſe & liberis ſuis facto, & pecunia ſua, quòd ejuſcemodi feudum computandum ſit in legitimam. Eandemque ſententiam commemorat & ſequitur *Alex. in d. l. ſi patroni. in princ. n. 5. in fin. & n. 6. in princ. ubi in hanc ſententiam allegat quoq. Bart. in l. 1. §. nec Caſtrenſe. (qui n. 6. de hoc articulo explicat) ff. de collat. bon. Idem Alexand. Conſ. 19. ſuper eo, de quo quæritur. n. 21. & Conſ. 27. videretur prima conſideratione. n. 3. & 4. lib. 5. ubi inprimis ponderat.* Quod Bald. & Salic. loquantur in feudo, pro ſe & liberis acquiſito (& ſic in feudo ex facto, & providentia concedentis proveniente, *Andr. de Iſern. in c. 1. §. hoc quoq. de ſucceſſion. feud. cum ſimilib. alleg. per Curt. in Tract. feudo. in 1. par. in 8. quæſtion. princip. n. 19.) Indeq. infert Alex. in d. Conſ. 19.* Quod multò igitur magis hoc locum habeat in feudo pro ſe, & hæredibus acquiſito. Et rectè quidem: cùm eo in caſu abſque controverſia procedat hæc deciſio, *Iohan. Franciſ. Ripa in l. in quartam. n. 177. ff. ad leg. Falcid.* Et pertinet
13 eodem, † quod feudum hæreditarium quippiam eſſe videatur, cùm veniat in reſtitutione fideicommiſſi, & petitione hæreditatis, *gloſſ. eſt nota. in l. Item videndum eſt. §. fin. in verſ. ſive iura. ff. de petition hæredit. not. Bart. in. l. ſi. patroni. in princ. n. 3. & ibid. Alex. n. 9. verſ ſed in contrarium. ff. Ad Trebellian. Alvarot. in c. 1. §. In generali. num. 4. verſ. quæro an veniat feudum. Si de feud. defunct.*

Iacobi

Iacobi de S. Georg. in Tract. feudor. adverſ. & cum pacto, quòd de ipſo feudo. n. 7. & Capytius deciſio. 2. n. 4. Verumenimverò ut hanc opinionũ repugnantiam commodè in concordiam redigamus, adhibenda erit diſtinctio inter feudum hæreditarium, & inter feudum pro ſe & liberis quæſitum, adeoque ex facto & providentia primi concedentis promanans, *Fernand. Vaſq. lib. 3. de ſucceſſion. creatio. progreſſ. & reſolutio. §. 30. par. 2. n. 234.* Et feudum quidem hæreditarium, † an in legitimam computandum ſit, qui dubitet arbitramur eſſe neminem, *Iohan. Franc. Ripa in d. l. in quartam. n. 177. ff. Ad leg. Falcid.* Cùm talis feudi præter hæredem, nemo capax eſſe poſſit, *And. de Iſern. in c. 1. n. 7. An agnat. vel fil. defunct. Curt. in Tract. feudo. in 1. part. quæſtio. 8. n. 19. ad fin. Alex. Conſ. 10. ponderatis. lib. 3.* ubi hanc ſententiam dicit eſſe communem, *Iul. Clar. lib. 3. receptar. ſentent. §. feudum. quæſtio. 9. verſ. hoc præmiſſo. verſ. ſed quæro. & Franciſc. Viv. commun. opinio. lib. 1. opinio. 112. & 129. quos refert & ſequitur Eman. Soarez in theſaur. receptar. ſententiar. in litera F. verſ. 58.* 14

Porrò ad feudum pro ſe & liberis † acquiſitum, quod 15 attinet (ex duobus enim membris ſupra conſtitutis, hoc eſt alterum) rurſus diſtinguendum eſt inter feudum novum, & inter feudum antiquum, *Alex. in l. pater filium. n. 3. verſ. & veritas videtur. ff. Ad leg. Falcid. & in d. l. ſi patroni. n. 5. & 6. ff. Ad SC. Trebellian.* Atqui feudum novum, † hoc eſt, à patre acquiſitum, dubio procul imputatur in legitimam, *Bald. & Salicet. in d. l. omnimodò. §. imputari. C. de inoffic. teſtam.* Tum, quod feudum novum pecunia quæſitum, genus quoddam eſt militiæ, quam in legitimam computari non eſt dubium, *d. §. imputari.* Tum, quòd ejuſmodi feudum ex contractu patris quæſitum 16

Digitized by Google

ſitum fuit, ſicque peculii quodammodò profectitii inſtar obtinet, quòd ipſum quoque legitimæ imputari ſolet, *l. profectitia. in princ. ff. de iur. dot. & l. quoniam novella. C. de inoffic. teſtam.* Tum quòd omnia, quæ occaſione patris conceduntur (quale eſt feudum pro ſe, & liberis acquiſitum) in legitimam accepta feruntur, *l. filiæ. C. Famil. erciſcun.* Tum denique, quòd in patris poteſtate eſt ejuſmodi feudum novum, vel uni filiorum relinquere, vel etiam providere, ne omninò ad filios tranſeat, *Bald in Authen. ſi quas ruinas. C. de ſacroſanct. Eccleſ. Alex. in d. l. pater filium. n. 3. ff. Ad leg. Falcid. & in Conſ. 27. n 3. 4. & 5. lib. 5. & Iaſ. in l. 2. n. 214. cum ſeq. C. de iur.*
17 *emphyteut. cum ſimilib.* At verò feudum antiquum † pro ſe & liberis acquiſitum, in legitimam non venit imputandum, cùm nôn cenſeatur profectitium, ſed adventitium, *Alex. in d. l. pater filium. n. 3. ff. ad leg. Falcid. argumento eorum, quæ tradunt gloſſ. & Dd. in l. qui in aliena §. interdum & l. quæſitum. in princ. & quæ ibidem ſcribit Bart. ff. de acquirend. hæredit. & in d. l. ſi patroni. in princ. n. 8. verſ. Quam concluſionem tamen limito, ff. Ad Trebellian.* Et hanc quidem Alexand diſtinctionem, reliqui etiam Doctores unanimiter ſequuntur, *Ioan. Franc. Ripa in l. in quartam. n. 179. ff. Ad leg. Falcid. Curt. in Tract. feudo. in 3. par. 30. quæſtion. verſ. Tertia poteſt decidi dubitatio. n. 134. Molina. in addition. ad Conſ. 8. Alex. in verb. Legitimam. lib. 3. Fernan. Vaſq. lib. 3. de ſucceſſion. creatio. progreſſ. & reſolutio. §. 30. par. 2. n. 235. Capyc. deciſio. 2. n. 7. & Iul. Clar. in d. §. Feudum. quæſtion. 46.* ubi dicit, hanc ſententiam magis eſſe communem.

Quæ cùm ita ſe habeant: conſequens eſt, feudum
18 vel † hæreditarium, vel novum pecunia patris compara-

 tum,

tum, inter illa defuncti bona, de quibus legitima detra-
henda eſt, modis omnibus eſſe connumerandum. Quod
cùm fit, porro efficiatur neceſſe eſt; ut filiarum etiam
ratio habeatur: utpotè, quæ legitimæ loco, ampliorem
portionem hoc pacto conſequuntur, quàm ſi feudum re-
liquis defuncti bonis, quorum nomine legitima debe-
tur, non annumeraretur, vel filio in legitimam non im-
putaretur. Neque enim vel noſtra, vel prædeceſſorum
noſtrorum ea fuit unquam mens & ſententia, ut feudi
novi portionem aliquam legitimæ loco, filiabus directo
attribuendam eſſe cenſeremus. Neque enim nos præ-
terit, † fœminas ad feudi ſucceſſionem regulariter non 19
admitti, *c. 1. §. Filia. de ſucceßion feud. & c. 1. in princ. verſ.
ad filias verò. de ſucceßion. frat. & gradib. ſuccedent. in feud.
cum ſimilib. ſuprà alleg.* ſed cùm dicimus; † filiabus ratione 20
feudi novi, legitimam deberi, hoc ſignificare volumus,
feudum novum æſtimandum, vel precio addicendum
eſſe, & filiabus in pecunia legitimam exſolvendam, pro
rata illa parte æſtimationis, quam habituræ fuiſſent, ſi ea
pecunia, in feudi novi emptionem non fuiſſet collocata.
Quemadmodum in ſimili res individua † in diviſionem 21
deducitur, non quidem ut ea inter cohæredes vel con-
ſortes in certas partes diſtribuatur, ſed ut uni alicui tota
cedat, reliquis verò partium ſuarum æſtimatio præſte-
tur, *l. cùm filius. in princ. ff. de leg. 2. l. 3. C. Commun. divi-
dun. & §. ſi familiæ. cum duob. ſeqq. Inſtit. de offic. iud. &
not. And. de Iſern. in c. 1. n. 2. de duob. fratrib. de novo beneſ.
inveſt. & in c. 1. §. Præterea ducatus. colum. 4. verſ. & quia res
non poteſt conferri. de prohib. feud. alienat. per Feder.* Et hoc
quidem in ſpecie volunt *Bald. & Salicet. in d. l. omnimodò.
§. imputari. C. de inoffic. teſtam.* † ſi feudum (inquientes) 22

facto

facto & pecunia patris quæſitum tale ſit, ut ad omnes hæredes tranſmitti non poſſit, quòd eo in caſu certa pecuniæ ſumma ſit numeranda hæredibus, quæ in legitimam computetur, tranſmittaturque. Idemque etiam ſcriptum reliquit *Capytius in alleg. deciſion. 2. n. 6.* ſiquidem in caſu illius deciſionis, Julia quædam Ricia legitimam ſibi aſſignari petierat, tàm de feudo, quàm de aliis bonis paternis, fideicommiſſi reſtitutioni ſubjectis, ex perſona fratris jam tum defuncti. Et quia quibuſdam viſum fuerat, legitimam de feudo detrahendam eſſe, nonnullis verò contrà placuerat, eandem hoc caſu non deberi, ne ſcilicet feudum veniret in diviſionem contra naturam ipſius, & contra diſpoſitionem juris feudalis: huic objectioni *praall. in loc.* luculenter & eruditè reſpondetur, videlicet, quòd legitima illo in caſu capiatur in pecunia de ęſtimatione feudi. Et ad hujus ſententię confirmationem Capyt. permultos & quidem graviſſimos citat Authores *nempe Andr. de Iſern. in c. 1. in princ. colum. 6. in fin. de prohib. feud. alienat. per Feder. Luc. de pen. in l. 1. C. de imponen. lucra. deſcriptio. lib. 10. & Martin. Lauden. in Tract. de primogenit. colum. 9. & ſubiungit n. 7.* quod Andr. de Iſern. loquatur, de feudo novo per patrem empto, &c. Ut proinde non obſcurè innuat, de ejuſmodi feudi novi æſtimatione fœminis etiam vel filiabus legitimam deberi. Et licet tandem in illam ſententiam diſcedat, Juliæ Riciæ in propoſita ſibi quæſtione, legitimam non deberi, ut ęxiſtimet, id tamen non ob qualitatem rei feudalis, ſed aliis & peculiaribus quibuſdam de cauſſis factum
23 eſſe demonſtrat: † Nempe, quòd feudum, de quo ibi controvertebatur, ejus fuerit naturæ, ut primogenitus tantùm in illo ſuccederet, adeoque legitima ipſius nomine nulla deberetur, quemadmodum *num. 1.*

Digitized by Google

eleganter deducit. Item quòd militia vel feudum illo
caſu,quo primogenitus ſolus in feudum ſuccedit,ſecun-
dum conſtitutionem regni morte ipſius expiret, ſicque
inconveniens ſit, quòd legitima ex perſona fratris de-
functi,(quemadmodum illic petita fuerat) de feudo
per mortem ipſius jam nunc finito debeatur.

Ex quibus tandem omnibus,mea quidem ſententia,
neceſſariò efficitur, feudorum à patre coëmptorum no-
mine,illorumque æſtimationi convenienter filiabus le-
gitimam omninò deberi : ita quidem, ut illius loco tan-
tam accipiant pecuniæ quantitatem, quanta ipſis aliàs
debita fuerat, ſi pater de fortunis ſuis in feudi compa-
rationem nihil convertiſſet. Nam † cæteroquin hoc 24
eſſet abſurdi conſecuturũ,quod patribus vel omnem pe-
cuniam præſentem, vel ſaltem potiſſimam ejus partem,
in feudalia bona erogare, quodque adeò ſequitur, filiis
multa, contrà autem filiabus perparùm, aut penitùs et-
jam nihil relinquere, ſicque eaſdem debito bonorum
ſubſidio defraudare liceret. Id quod naturæ, & æqui-
tati vehementiſſimè repugnat, ſecundùm quam, ad hæ-
reditaria commoda quod attinet, nulla inter maſculini
& fœminini ſexus perſonas conſtituenda eſt differen-
tia; *l. maximum vitium. C. de liberis præteritis.* Quo & illud
accedit, quòd æqualitas † inter liberos omninò ſit ſer- 25
vanda, ut hac ratione diſcordiis ſedandis proſpiciatur,
*l. cùm pater. §. dulciſsimis. ff. de leg. 2. l. ſi maior. C. Commun.
dividun. & l. fin. C. Commun. utriuſq. iud. cum ſimilib.* ut
non immeritò divus *Ambroſ. in lib. de Patriarch. Ioſeph.
(quem refert & ſequitur Tiraquel. in Tract. de iu. primogen.
in 4. quæſtion. n. 6.)* dixiſſe videatur: Jungat liberos æqua-
lis gradus, quos junxit æqualis natura. † Cùm præſer- 26
tum

tim legitima filiabus æquè atque filiis jure naturæ debeatur, *l. cùm ratio: ff. de bon. damnat.* & non niſi ob ingrati animi crimen, vel alias ejuſdem generis juſtas exhæredationis cauſſas, diminui vel auferri poſſit, *l. ſi totas. C. de inofficioſ. donation. & §. Aliud quoq; capitulum. Auth. ut cùm de appellation. cognoſc. collation. 8. cum ſimilib.*

27 Atque hæc quidem, † quæ de legitima ratione feudi novi precio comparati, ſecundum æſtimationem ipſius, filiabus in pecunia pro ratis portionibus danda, ſuprà diſſeruimus, iis in caſibus obtinent, quibus feuda nova pro ſe & hæredibus maſculis per patrem acquiſita, & quod conſequens eſt, ad fœminas minimè tranſeant, *Bald. Salicet. in d. l. omnimodò, §. imputari. C. de inoffic. teſtam. cum ſimilib. ſuprà allegat.* Aliàs enim ſi feudum non ita pridem emptum, vaſallo duntaxat in genere, & non etiam pro hæredibus maſculis expreſsè concederetur, eo caſu ad fœminas etiam tranſiret, *Bald. in c. 1. §. Et quia vidimus. n. 9. de his qui feud. dar. poſſ. & Curt. in Tract. feudo. in 1. par. 3. part. princip. n. 6.*

Nec verò refragantur huic ſententiæ, quæ ſuperiùs in contrariam ſententiam eo nomine adducta ſunt, ut ancipitem curam cogitandi afferant. Et primùm qui-
28 dem non obeſt, quòd † feudum non debeatur filiis tanquam hæredibus, ſed facto primi acquirentis & beneficio concedentis. Hæc enim objectio procedit in feudo antiquo, ſicque aliundè quàm à patre proveniente. Quod cùm non profectitium ſed adventitium ſit, minimè quidem mirandum eſt, quòd in legitimam non imputetur, *Alex. in l. ſi patroni. in princ. n. 8. verſ. quàm concluſionem tamen limito. ff. Ad SC. Trebellia. arg. l. ſcimus. §. Repletionem. C. de inoffic. teſtam.* Cùm interim nobis de

 feudo

Digitized by Google

feudo † novvo & pecunia patris comparato ſermo inſti- 29
tutus ſit, quòd in legitimam computari non eſt dubium, *Bald. & Salicet. in d. l. omnimodò. §. Imputari. C. de inoffic. teſtam. Alex. in l. pater filium. n. 3. verſ. & veritas videtur. Et ibid. Ripa n. 179. ff. Ad leg. Falcid. Curt. in Tract. feudo. in 30. quæſtion. principa. verſ. tertia poteſt decidi dubitatio. n. 134. Capyt. Deciſio. 2. n. 7. Molin. in addit. ad Alex. Conſ. 8. Viſis ſubtiliſsimis dubitationibus ad verb. legitimum. lib. 3. & Fernan. Vaſq. lib. 3. de ſucceſsion. creatio. progreſſ. & reſolutio. § 30. par. 2. n. 235. cum ſimilib.*

SECUNDÒ non obſtat, quòd pater † de feudo diſ- 30
ponere non poſſit, ſed illud filio liberum relinquere de neceſſitate teneatur: Et quòd illa, quæ neceſſariò alicui relinquenda ſunt, legitimæ non imputentur, &c. Præterquam enim, quòd hoc argumentum in feudo antiquo ſimiliter procedit. (Nam de feudo novo nihil prohibet, quo minùs pater abſque filiorum conſenſu ad arbitrium ſuum diſponat, *Andr. de Iſer. in c. 1. n. 2. de alienation. feud. pater. & Sigismund. Neapolitan. Conſ. feud. 52. n. 1.* ubi dicit, quòd hanc ſententiam omnes ſequantur nemine diſcrepante, *Et not. Iul. Clar. in Tract. feudo. 41. quæſtion. verſ. ſed in feudo novo ſecus eſt)* nullo etiam modo
conceditur: quòd illa † quæ debentur ex neceſſitate non 31
veniant in legitimam computanda. Cùm imò in legitimam portionem jure naturæ debitam, illa etiam imputentur, quorum cum neceſſitate conjuncta eſt præſtatio, *l. quoniam novella. C. de inoffic. teſtam. & l. fin. C. de dot. promiſsio.* Ita in ſpecie reſpondet ad hoc argumentum *Alex. in d. l. ſi patroni in princ. n. 5. ff. ad SC. Trebellian.*

TERTIÒ nihil refert, quod fœminæ † non parti- 32
cipent de bonis feudalibus acquiſitis pro ſe & liberis, adeo-

Digitized by Google

adeoque de feudis, ex facto & providentia primi concedentis, provenientibus, nam de iis nobis in propoſito non eſt inſtituta diſputatio: ſed de feudis novis precio comparatis, quæ vel ad fœminas tranſeunt, ſi ſpecialiter maſculis hæredibus conceſſa non ſint, *Curt. in d. Tractat. feudo. 1. par. tertia part. princip. n. 6. cum ſimilib.* vel ſaltem, ſi maſculorum hæredum in inveſtitura ſpecialis fiat mentio, in legitimam imputantur. Ex quo fit, quòd filiæ etiam ampliorem legitimam hac ratione conſequantur, quàm ſi tale feudum filii præcipuum haberent, *ſecundum*
33 *ea, quæ ſuprà copioſè deduximus.* Nam legitima † hoc caſu non de ipſis bonis feudalibus detrahitur, ſed æſtimatione ipſorum facta, in pecunia ſolùm filiabus numeratur, *Capyt. d. deciſio. 2. n. 6. & 7.* Id enim regulare eſt, in quibuſcunque feudis novis, quæ ad omnes æquè hæredes tranſmitti non poſſunt, *Bald. & Salicet. in ſæpè d. l. omnimodò. §. imputari. C. de inoffic. teſtam.*

34 Et hæc quidem ſententia † illuſtriſſimi. generoſiſſimique Principis Auguſti, Saxoniæ Ducis & Electoris, &c. Domini noſtri clementiſſimi nova Conſtitutione, adhibita tamen caſtigatione quadam confirmatur. In qua Celſitas ejus laudabiliter diſpoſuit: Ut ſi qui ſubditorum ſuorum præſentem pecuniam omnem vel à ſe partam, vel ex alienatione rerum hæreditariarum integrive feudi, in quo nullum jus, nullamq; promiſſionem inveſtituræ adepti prius fuerant, conquiſitam, in comparationē feudi prorſus novi coverterint, & precium feudi, vel totam ſubſtantiam bonorū, vel maximam illorum partem exequaverit, ita qdem, ut emtores in bonis hæreditariis, vel nihil penitus, vel parùm admodū relinquant, quod iis ſolummodò, non autē aliis in caſib. conceſſum filiabus

filiabus eſſe debeat, loco hæreditatis, vel omninò, vel in partem abalienatæ, de precio in feudi emptionem collocato, ratam legitimæ ſuæ portionem petere. Ita tamen, ut legitimæ quantitas, omnibus æquè hæredibus debita, quadrantem; ſi fortè duo vel tres tantùm liberi relinquantur, vel trientem ſi quatuor, vel plures liberi ſint ſuperſtites, haudquaquam excedat: filiæque his caſibus, illa quæ à parente, vel vivo, vel mortuo, dum in matrimonium collocarentur, in dote, veſtibus, & mundo muliebri, vel aliàs ad eas pervenerunt, omnia, unà cum bonis hæreditariis in eam (cujus paulò antè mentio facta fuit) competentem legitimæ portionem imputent, acceptaque referant

QVÆSTIO III.

Fructus fundi dotalitij ſeu fructuarij pendentes, cui poſt obitum mariti ſeu proprietarij, cui item mortuâ uxore ſeu uſufructuaria cedant?

SUMMARIA.

1. *Fructus, mortuo proprietario, ad quem pertineant de jure civili vel Saxonico.*
2. *Fructus nondum percepti à muliere dotalitium habente, ea mortua ad quem pertineant: Et num. 12.*
3. *Quid juris ſit, ſi mulier moriatur relicto marito & hæredibus.*
4. *Poſſeſſor bonæ fidei quando fructus lucretur.*
5. *Maritus & uxor quomodo de jure Saxonico poſſideant bona pro indiviſo: & ibi intellectus articuli 31. Landrecht lib. 1.*
6. *Intellectus articuli 58. lib. 2. Speculi Saxonici.*
7. *Intellectus articuli 76. ibid. lib. 3. Item num. 9.*
8. *Fructus ſtantes vel pendentes cenſentur loco immobilium.*

10. Redi-

10. Reditus annui redimibiles in terris Saxonicis inter mobilia referuntur.

11. In fructibus acquirendis ſufficit bona fides etiam ſine titulo: Et quæ ſit hujus rei ratio.

13. Fructus naturales cujus lucro hoc caſu cedant.

14. Fructus in fundo uxoris à marito culti ei cedunt.

DECISIO III.

UT hæc quæſtio dextrè atque dilucidè explicetur, duo caſus videntur conſtituendi, unus, quid juris ſit, ſi maritus è vita decedat, qui uxori ſuæ dotalitium conſtituit, relicto agro dotalitio cultu ac conſito, fructibus tamen necdum à ſolo ſeparatis?

Alter quid ſtatuendum, quando contrà mulier dotalitium habens moritur, fructibus ibidem in fundo dotalitio etiamnum pendentibus vel conſiſtentibus?

Ad priorem caſum quod attinet, ancipitem cogitandi curam afferre videtur textus *in l. ſi pendentes. in*
1 *princ. ff. de uſufr.* ubi dicitur: Quòd fructus † ſtantes vel pendentes teſtatore mortuo, cedant fructuario. Sed in contrarium nititur textus juris Saxonici *in artic. 58. lib. 2.* manifeſtè dicens: Fructus eo ipſo eſſe promeritos, quòd agrum quis coluit, & poſt ſementem factam, raſtris ſubegit. Ex quo ſequitur, fructus in fundo dotalitio extantes tunc, cùm maritus, qui illud conſtituerat, & fundum conſeverat, moritur, non ad uxorem, ſed ad hæredes mariti pertinere, utpotè cui vivo etiam ratione culturæ & curæ jus percipiendorum fructuum fuerat quæſitum. Et hoc jure in reſponſis dandis hiſce ac conſimilibus in caſibus ferè utimur. Secundus caſus alias porrò diviſiones vel diſtinctiones recipit. Aut enim

Materia hujus deciſionis eruditè tractatur ab Hartmanno Piſtoris par. 1. quæſt. 24. & Matthia Colero in Proceſſu executivo parte 1. cap. 3. n. 245. 246. cum ſeqq. Faciunt ea, quæ tradit Modeſtinus Piſtoris Conſil. 56. quæſt. 2. num. 24. 25. &c. tomo 1. Franciſcus Vivius par. 1. deciſ. 8. & Antonius Teſſaurus in ſuis erudiſiſſimis deciſionibus. par. 1. deciſ. 55. & 56.

mulier dotalitium habens, moritur relictis filiis vel aliis hæredibus duntaxat: Aut verò decedit è vita relicto marito tantùm: Aut denique marito & hæredibus ſimul relictis. Primo caſu † dubium non eſt, quin ſecundum leges civiles & communes, fructus ad eum, cui uſusfructus fundi conſtitutus eſt, hæredesve ejus non pertineant, ſi is fructibus needum perceptis deceſſerit, *l. qui ſcit. §. Præterea. ff. de uſur. l. ſi fructuarius meſſem. in fin. ff. Quib. mod. uſusfr. amitta. & §. Is verò. Inſtit. de rer. diviſio.* ut proinde hoc jure fructus fundo fructuario adhuc cohærentes, tanquam pars quædam ipſius, domino proprietatis acquirantur, *d. §. Is verò. junct. l. fructus. ff. de rei vendicatione.* At verò ſecundum patrias & Saxonicas leges hæredibus mulieris ejuſmodi fructus cedere, conſentaneum eſt, cujus ſumptibus fundus fructuarius cultus eſt, atque ſubactus, *art. 76. in fin. lib. 3. & d. art 58. lib. 2.* 2
† Idemque dicendum eſſe videtur eo in caſu, quo mulier ſolo marito relicto vitam cum morte commutaret. Cum hoc caſu maritus, uxoris hæres efficiatur, per caput bonorum poſſeſſionis, Unde vir & uxor. Et comprobatur hæc ſententia *in d. art. 76. verſ.* Stirbt aber die Fraw. *lib. 3.* 3
Poſtremo caſu, quo moritur uxor, marito, ſimul & hæredibus relictis, præſertim ſi mariti ſumptibus cultura facta ſit, permulta occurrunt, quæ dubiam ancipitemque cogitandi curam afferunt. Potiſſimùm verò non videntur hoc caſu fructus marito cedere, propterea quòd nullum habeat titulum in fundo dotalitio uxoris. Ut proinde ſatis eſſe videatur, ſumptus eum recuperare, quos in agro colendo & ſeminando ſuſtinuit, *arg. §. Certè. & §. Qua ratione. Inſt. de rer. diviſio.* Nam quòd dicitur, bonæ fidei † poſſeſſorem, ratione culturæ & curæ ſumptibus 4
ſuis

ſuis factæ, lucrari fructus: in iis bonæ fidei poſſeſſoribus locum ſibi vendicat, qui conjunctum cum bona fide titulum habent, *§. Si quis à non domino. Inſtit. de rer. diviſio.*
5 Nec videtur † huic ſententiæ obeſſe, quòd jura Saxonica dicunt: Maritum & uxorem bona ſua pro indiviſo poſſidere, *art. 31. lib. 1. iur. Saxon.* Id enim tantiſper intelligendum eſt, duntaxat, donec uterque ſuperſtes eſt: altero verò conjugum mortuo, communionem hanc diſſolvi, nemo eſt qui ambigat. Quemadmodum hæc verba *d. art. 31.* (zu jhrem Leibe) non obſcurè arguunt. Deinde ne illud quidem ſententiæ huic obſtare videtur:
6 Quod † *in art. 58. lib. 2.* diſponitur: Fructus eſſe promeritos ſimul ac viri aratro & raſtris ager fuit ſubactus. Cùm ille articulus de bonis feudalibus adeoque de bonis viri ſaltem quoad utile dominium, propriis, loquatur. Sed nec refragari denique huic opinioni videtur, Quòd
7 textus † *in art. 76. lib. 3. iur. Saxo.* dicit: Uxore, poſt agrum procisſum, & ſemen raſtris ſubactum, è vita decedente, fructus ad maritum ſuperſtitem pertinere. Certi enim eſt, atque explorati juris: Maritum juxta patrias & Saxonicas leges, ex uxoris defunctæ bonis nihil lucrari præterquam mobilia: Immobilia verò cedere hæredibus
8 uxoris, *d. art. 76. in princ.* † Fructus autem in fundo etjamnum ſtantes vel pendentes immobilium rerum jure cenſeri, *d. l. fructus. ff. de rei vendicat.* Ex quo porrò inferendum eſſe videtur, ejuſmodi fructus fundo dotalitio cohærentes, viro ſuperſtiti non tanquam marito, ſed tanquam hæredi cedere oportere, ſicque textum *in ſæpè d. artic. 76.* ad illum duntaxat caſum reſtringendum eſſe, quo nulli alii reliqui ſunt uxoris hæredes.

Sed utut ſit: Textus † *in modò & ſæpè allegato art. 76.* 9
expreſsè diſponit: Fructus, qui in fundo uxoris dotalitio provenerunt, pertinere ad maritum, ſimul ac fundus ille poſt ſementem factam raſtris fuit ſubactus. Et quia ſubjungit in fine: Cenſus etiam & reditus annuos uxori ex bonis ſuis præſtari ſolitos, ſi dies ſolutionis venit, antequam uxor decederet, æquè marito cedere, atque ad hæredes uxoris pertinerent, ſi ea maritum non habuiſſet: non videtur hic textus illam pati reſtrictionem poſſe, de qua paulò ante diximus: ſed eum indiſtinctè potiùs intelligendum, *arg. l. 1. §. Generaliter. ff. de legat. præſtand.* Et quod conſequens eſt, fructus fundi vel prædii dotalitii, ad uxoris hæredes tunc demum pertinere, quando maritus ampliùs ſuperſtes non eſt. Cæteroqui verò, tàm ipſos fructus, poſtquam ſemen raſtris ſubactum eſt, quàm cenſus & annuos reditus, ſimul ac dies ſolutionis apparuit, mariti lucro cedere, adeoque mobilium rerum inſtar cenſeri oportere, *d. art. 58. lib. 2. & art. 76. lib. 3. iur. Saxon.* Idque à ratione non videtur
alienum. † Cùm etiam aliàs reditus annui ſub redi- 10
mendi pacto conſtituti ac debiti, ſecundum receptam Saxonicarum Provinciarum conſuetudinem inter mobilia referantur, *teſte Hieron. Schurff. Conſ. 72. in 3. Centur.* In quam etiam ſententiam cùm ſæpè aliàs, tùm verò Menſe Julio Anno 1564. reſponſum eſſe memini cuidam Uratislavienſi. Cui & illud conſentaneum eſt, quod ſcriptum reliquit *Iacob. Novellus in Tract. de iure protomiſſ. §. 2. n. 110.* Venetiis (inquiens) annuos reditus montium illius urbis, bonorum mobilium inſtar obtinere. Quamvis aliàs annui reditus inter immobilia reponantur, *Clement. Exivi. verſ. cumq; annui reditus. de verb. ſignificat. cum ſimilib.*

Nec

Digitized by Google

Nec verò refert, quòd maritus titulum in fundo
11 dotalitio uxoris nullum habeat. Nam † ad fructuum acquiſitionem quod attinet, pro regula traditum eſt, ſufficere bonam fidem ullius etiam tituli expertem, *Bart. in l. ſed etſi lege. §. Scire. n. 2. in fin. ff. de petition. hæredit. & Neguſant. in Tract. de pignorib. in 4. memb. quintæ part. princip. n. 12. Nec iniuria quidem.* Cùm bonæ fidei poſſeſſor in percipiendis fructibus id juris habeat, quod dominis prædiorum ipſis tributum eſt, *l. qui ſcit. §. Porro. ff. de uſur.* Quæ omnia cùm hujuſmodi ſint, in hanc tandem diſ-
12 ceſſum fuit ſententiam, quod eo caſu, † quo uxor è vita deceſſerat, relictis tàm primi, quàm ſecundi matrimonii liberis, & altero marito: fructus prædii dotalitii mariti ſumptibus & opera culti, marito & non hæredibus uxo-
13 ris cedere deberent. Secus † tamen ut ſit in fructibus naturalibus, cùm hoc loco ceſſet ratio juris Saxonici juxta novam Conſtitutionem Principis Electoris *parte 3. c. 32. fol. 80.* Ita reſponſum eſt cuidam çivi Delitiano Menſe Julio, Anno 1567.

14 Itemque reſponſum eſt civi Stoſſenſi in caſu, † quo uxor ejus agrum etiam proprium ab eo cultum & ſeminatum poſt ſe reliquerat, Menſe Septemb. Anno 72. pro quo etiam facit nova Conſtitutio Principis Electoris *part. 3. cap. 32. fol. 80. verſ.* Gleichsfalls. *& art. 58. verſ.* Des Mannes Saat/*lib. 2. Iur. Saxon.* Idem reſponſum eſt cuidam civi Leucopetræo Menſe Februa. Anno 73.

QVÆSTIO IV.

Ultima voluntas teſtatoris manu exarata illa quidem, teſtibus autem nullis adhibitis facta, an & quatenus de jure ſubſiſtat?

SUMMARIA.

1. *Diſpoſitio patris manu exarata inter liberos valet.*
2. *Ejuſmodi diſpoſitio an reſpectu extraneorum valeat.*
3. *Scriptura patris an quoad pias cauſas valeat, num. 4. 7.*
5. *Diſpoſitio ad pias cauſas quas ſolennitates requirat.*
6. *Plus uno verum eſſe non poteſt.*
7. *Scriptura patris quomodo hoc caſu ſubſiſtat.*
8. *Tempus hoc caſu quomodo intelligendum.*
9. *Major eſt favor liberorum quàm piæ cauſæ.*
10. *Authen. Quod ſine. C. de teſta. minùs fideliter transſcripta.*
11. *Opinio ll. firmata alijs opinionibus præferenda.*
12. *Opinioni communi quandò non inhærendum.*

DECISIO IV.

De materia hujus deciſionis videatur Hartmannus Piſtoris par. 1. quæſt. 1. Menoch. in conſil. 224. præpoſitis his dubitationibus, & conſ. 267. Niſi me publicis n. 15. & 33. vol. 3. & de præſumtionibus lib. 4. præſumtione 7. Tibe-

CHRISTOPHORUS N. tempore ſævientis peſtis ultimam voluntatem ſuam propriâ manu exaravit, patri ſuo etiamnum ſuperſtiti, fratribus item & ſororibus ſuis, nec non ad pias etiam cauſas certa quædam legata reliquit, ſimulque etiam diſpoſuit, quid de hæreditate liberorum ſuorum, ſi & eos de vita excedere contingeret, fieri vellet. Teſtatore itaque primùm, & paucis poſt dieb. filiis ejus mortuis, patre verò teſtatoris etiamnum ſuperſtite, teſtamentarii non modò legata ſibi relicta autoritate propria appræhenderunt: Verùm reliquis etjam legatariis, ut idem & ipſi facerent, non gravatè permiſerunt. Quinimò & Senatus ejus loci, ubi caſus contigit, in ſcripto quodam ad ſuperiorem Magiſtratum edito, eos, quos modò dixi, tum teſtamenti executores,

tum

Digitized by Google

tum legatarios excuſantes, prætenderunt: Quicquid hujus rei factum eſſet, id bona Guntheri N. (hoc enim nomen erat parenti teſtatoris) tanquam hæredis gratia factum fuiſſe. Contrà verò Guntherus contendebat, ſe eodem morbi genere ſub idem illud tempus laboraſſe, & quia ipſi propter edictum Magiſtratus integrum non fuerit, cum aliis hac contagione non infectis converſari, ſed domi ſe continere neceſſe habuerit, idcircò ſe impedire non potuiſſe, quò minùs legata eo, quo diximus pacto, diſtribuerentur, aſſerens eandem ipſam diſtributionem ſe invito & nonnulla quodammodo cum violentia factam fuiſſe. Quæſitum igitur fuit: An & quatenus ultima voluntas teſtatoris manu perſcripta illa quidem, nullis tamen adhibitis teſtibus, facta, de jure ſubſiſteret?

Et primo quidem cogitatu nulla videtur ſubeſſe
1 dubitatio, quin diſpoſitio † paterna Chriſtophori, N. manu ipſius exarata, reſpectu liberorum valeat atque ſubſiſtat, per textum *Authen. quod ſine, & quod ibi not. Dd.*
2 *præſertim verò Iaſ. C. de teſtament.* Sed † num eodem modò firma etiam ſit & valida, quantum ad ea pertinet, quæ pietatis intuitu, potiſſimùm verò, quæ extraneis legata ſunt, difficile eſt inprimiſque anceps judicium. Nam primo quidem intuitu, id quod modò citavimus caput legis *d. Authen. quòd ſine*, non obſcurè innuere videtur: legata etiam & fideicommiſſa, nec non etiam libertates (quarum favorabilem, & piam cauſam eſſe conſtat) aliis extraneiſque perſonis ex ejuſmodi minùs ſolenni teſtamento abſq; controverſia deberi. Idq; pro expedito habet ibid. Caſtrenſis, dum inquit illic ſtatui: Quod ſi in tali ſcriptura, vel legatū contineatur, vel fideicommiſſum, id
3 ipſum valeat, quantumvis extraneo fuerit relictū. † Eandemque

rium Decianus conſilio 34. Quo ad illud tomo 1. & conſil. 86. Præſuppoſitis, nu. 14. 15. tomo 2. Iohannes Fichardus conſil. 39. Viſis literis ſponſalitiis. lib. 1. & erudiſſimus Antoninus Teſſaurus deciſione 94. & noviſſimè Iohannes Dauth in l. hac conſultiſſima ¶. ex imperfecto. juncto auth. Quod ſine. C. de teſtam. mihi fol. 577. cum multis ſeqq.

demque ſcripturam quantum ad legata piæ cauſæ attinet, omninò ſine teſtibus etiam valere atque ſubſiſtere, permulti ſunt, qui affirment, *veluti Bart. in l. ſi is qui (aliàs incipit. Si quis cum) ff. de teſtament. in l. fideicommiſſa. §. 1. ff. de legat. 3. & in l. in teſtamento. ff. de fideicommiſſa. libertatib. Corn. in d. Auth. Quod ſine. Alex. in l. hac conſultiſſima. §. Ex imperfecto. C. de teſtament. Iaſ. Conſ. 155. Dec. Conſ. 160. & Zaſ. Conſ. 6. n. 25. vol. 1. cum reliquis ſimilib. relatis per Dida. Covarru. in c. relatum mihi. colum. pen. extra de teſtament.*

Contrà verò non deſunt, qui dicunt: Ultimam † teſtatoris voluntatem manu ipſius, non adhibitis tamen teſtibus, perſcriptam, adeoque minùs ſolennem ſubſiſtere illam quidem, quantum ad liberos attinet, ſed non quoad legata extraneis, vel etiam pietatis intuitu relicta. His enim caſibus requiri ad minimum duos teſtes aſſerunt ad hoc, ut ejuſmodi legata debeantur, *Bald. in d. Auth. Quod ſine. in princ. Alexand. Conſ. 76. n. 16. lib. 3. quem refert & ſequitur Iaſ. in d. Auth. Quod ſine. n. 1. Maria. Socin. Conſ. 189. n. 74. lib. 2. & Dida. Covarru. in d. c. relatum.* Ubi utramque ſententiam communiter receptam eſſe teſtatur: Subjungens, ſe tamen malle poſteriori, quàm priori opinioni ſubſcribere, niſi favor piæ cauſæ à præcipiti judicio ipſum averteret. † Et pertinet huc, quod in teſtamento vel diſpoſitione piæ cauſæ contemplatione facta, requirantur ſolennitates, ſi non juris civilis, at ſaltem juris gentium, *ſecundum Corn. Conſ. 307. lib. 3. per text. in c. cùm eſſes. & c. relatum. de teſtament.* adeoque quod conſequens eſt, duo teſtes hoc caſu deſiderentur, *Bart. in l. 1. n. 70. & ibid. Bald. ac reliqui. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* eſtque communiter recepta ſententia

teſte

4 5

teſte Alexand. in l. ſi certis annis. n. 5. verſ. Et tale relictum. C. de pact. quem refert & ſequitur Iul. Clar. in Tract. de teſtament. Quæſtion. 6. in princ. & verſ. Hinc infertur, &c. Panor. in d. c. cùm eſſes. & d. c. relatum, extra de teſtament. Iaſ. in Authen. Noviſſima. n. 16, C. de inoffic teſtament, cum multis & penè infinitis alijs ſimilibus commemoratis à Fernan. Vaſquio in Tractat. de ſucceſſionum creation. progreſſ. & reſolution. lib. 3. §. 22. n. 3. & 4.

6 Quæ omnia licet ejuſmodi ſint: Quia tamen † ſecundum Ariſtotelem & Ciceronem, plus uno verum eſſe non poteſt: non utrique, ſed alterutri duntaxat harum ſententiarum aſſentiamur neceſſe eſt. Mihi itaq;
7 illorum probatur opinio, qui ſentiunt: Chartam † teſtatoris manu exaratam, ſine teſtibus, reſpectu liberorum illam quidem ſubſiſtere, ſed non ad legata extraneis, vel ad pias etiam cauſas relicta quod attinet: niſi duo ad minimum teſtes hujus ultimæ voluntatis factioni præſtò fuerint. Hæc enim ſententia diſertè probatur per textum *Authen. de teſtament. imperfect. §. Nos igitur omnia, cum ſeq. coll. 8.* ubi expreſsè diſponitur: Quòd pater ſciens pingere literas inter filios ſuos manu ſua firmè poſſit diſponere, dummodò & tempus ſubſcriptione ſuâ de-
8 claret † (id quod Dd. non ſimpliciter de anni dominici deſignatione, verùm etiam de tempore ſummi Magiſtratus, veluti Pontificis maximi in terris Papæ, & Cæſaris Romani in terris imperii intelligunt, *Bald. in d. Auth. Quod ſine. n. 4. & Alexand. in Conſ. 76. n. 11. lib. 3.*) deinde quoque filiorum nomina, nec non portiones hæreditarias, manu ſua, & quidem non ſignorum vel notarum involucris, ſed manifeſtis & explicatis literarum figuris, dilucidè exprimat. Poſtea verò *in §. Si tamen uxori, &c.*

ſubjungitur: Si teſtator vel uxori, vel perſonis extraneis legata, fideicommiſſa, aut libertates velit relinquere, quod ea, ut firma ſint, & teſtatoris manu ſcribi, & voce ipſius nuncupari coram teſtibus debeant, &c. Ratio autem, quamobrem diſpoſitio teſtatoris manu ſcripta, teſtibus etiam nullis intervenientibus inter liberos ſubſiſtat, & non itidem reſpectu piæ cauſæ, hæc eſt ſecundum *Maria. Socin. in d. Conſ. 389. n. 76. lib. 3.* Quòd favorabilior † ſit cauſa liberorum, quàm piæ cauſæ. Quod 9
dictum ibidem latiſſimè proſequitur per aliquot numeros ſequentes.

Nec obſtat huic ſententiæ contextus *Auth.* † *Quod* 10
ſine: C. de teſtament. Cùm ea non ſatis fideliter ſed imperfectè transſcripta fuerit ab Irnerio. Eodemq; modo non obeſt huic ſententiæ, quod ſuprà dictum eſt, contrariam opinionem communiter eſſe receptam: Nam & hanc ſententiam noſtram crebriori calculo approbatam eſſe teſtatur idem, quem paulò antè allegavi; *Mariæ. Socin. in d. Conſ. 389. n. 74.* Et quia eadem ſententia † ma- 11
nifeſtis novellarum Conſtitutionum verbis nititur, conſequens eſt, eam alteri opinioni, utpotè legum authoritate prorſus deſtitutæ, neceſſariò præponendam eſſe. Communi † etenim opinioni minimè adhæreſcendum 12
eſſe conſtat, quando vel evidenter falſa eſt, vel probabili aliqua ratione convelli atque erroris convinci poteſt. Neque enim tàm authoritates in diſputatione, quàm momenta rationum quærenda ſunt. Sed nec tantum ponderis præjudicatam opinionem habere decet, ut ſine ratione nuda valeat authoritas, *ſecundum Cicer. lib. 1. De nat. Deor.* Cui etiam ſententiæ conveniens eſt textus *in c. Ego ſolis. 9. diſtinct. c. 1. & ibi Panor. n. 15. De conſtitution. & c. Ca-*

Digitized by Google

& c. Capellanus. ubi & Dd. not. Defer. Et ſecundum hanc ſententiam reſpondimus in Collegio juridico, Anno 1567. ſub finem menſis Julii in cauſa Güntheri N. Conſulis N. in Haſſia.

QVÆSTIO V.

Delinquens in uno territorio vel diſtrictu, an poſſit in altero territorio talis delicti nomine puniri.

SUMMARIA.

1. *Remiſſio an & quo caſu locum habeat: Ibid. num. 2.*
3. *Conſtitutio Electoris Saxoniæ de remittendis delinquentibus.*
4. *Intellectus l. 1. & 2. C. ubi de criminib. agi oport.*
5. *Contractus nomine ubi quis rectè conveniatur.*
6. *Cognitio ſuper crimine differt à pœna criminis.*
7. *Vbi te invenero: ibi te judico: quomodo intelligendum.*
8. *Bartoli opinio exploſa.*
9. *Remiſſiones quare faciendæ.*
10. *Remiſſione non petita delinquens punitur.*

DECISIO V.

CVm Burchardus quidam Grimmenſis cuſtodiâ Senatus N. teneretur, qui D. furtum admiſerat, & in præfectura H. gladio quendam tranſverberaverat, (qua etiam de cauſa Quæſtor H. eum ad ſe remitti petierat) quæſitum eſt, num furti D. adeoque extra diſtrictum illuſtriſſimi Principis Electoris, admiſſi nomine, captivus N. ſupplicio poſſet affici: an verò ad locum delicti remittendus eſſet. Et quidem in hanc ſenten-

De materia hujus deciſionis videatur Hieronymus à Laurentijs deciſione 114. Franciſcus Vivius lib. 2. deciſione 208. Tiberius

Digitized by Google

Decianus in tractatu criminali tomo 1. lib. 4. Cap. 17. 18. 19.

ſententiam † quod ſimpliciter abſque ulla remiſſione 1
animadverti in ipſum deberet, allegarunt quidam Domini *l. 1. junct. gloſſ. in verb. reperiuntur. & l. 2. cum gloſſ. in verb. degit. C. ubi de crim. agi oport.* Præſertim, cùm captivus eſſet vagabundus, quo caſu locum huic dicto (ubi te invenero, ibi te judicabo) nonnulli relictum eſſe volunt, *Ang. in l. ſi abducta. C. de furt. & Petr. Raven. in Alphab. auaureo. ad verb. Fur. prope fin.* Ex quo videbatur inferendum, quòd nulla ſit facienda remiſſio ad locum delicti. In quam ſententiam inclinare videtur *Dyn. in l. ſi quis. ff. Ad municipal.* eamque non malè comprobat textus *in c. fin. extra de for. competen.* & multis tum textibus, tum rarationibus confirmat *Hippol. de Marſil in l. un. n 123. C. de rap. virg. & in pract. criminal. §. Opportunè. n. 32. in fin. cum ſeq.* Eodemque pertinet, quod ſcriptum reliquerunt *Bartol. in l. ſi dominium. ff. de furt. in l. ſed nec. ff. de condict. furti. & in d. l. ſi abducta. & Bald. in c. 1 §. Injuria. de pa. iurament. firmand. & ibidem Matth. de Afflict. in 3. notab. n. 14. ubi dicit, hanc eſſe communem opinionem: multiq́ præterea alij, quos recenſet Petr. Raven. in d. Alphab aureo. ad verb. Fur. in in princ. ſimpliciter ſentientes:* Quod is, qui furtum commiſit Florentiæ, de eodem puniri poſſit Bononiæ. Contra † verò non deſunt, qui exiſtiment, eum, qui Mutinæ 2
furtum admiſit, Bononiæ talis delicti nomine pœna affici non poſſe: *Dyn. in d. l. ſi quis. ff. Ad municipa. Gandin. in Tract. de quæſtion. n. 22. per textum l. 3. in princ. ff. de re milita.* Ut proinde ad locum admiſſi delicti remitti eum neceſſariò oportere videatur, *§. Si verò quis comprehenſorum, Auth. ut nulli iud. collatio. 9. §. Si quis autem. Auth. ut iud. ſine quoquo ſuffrag. fiant. collatio. 2. §. Hæc conſiderantes. verſ. ut unuſquiſq; Auth. Ut omnes obed. iud. collatio. 5. c. 1.*

extra

extra de raptorib. c. ſi illic. 23. quaſt. 4. c. Si peccaverit. 2. quaſtion. 1. & l. capitalium. §. Famoſos. ff. de pæn. cum ſimilib.
3 Quibus † Legum & Canonum capitibus adſtipulatur etiam illuſtriſſimi Principis Electoris Saxoniæ Auguſti, &c. Conſtitutio provincialis Anno 1555. edita, ubi in ſpecie diſponit ac mandat, ut ii, qui in Celſitatis ſuæ Præfecturis delinquunt, indeque poſtea aufugiunt, in eas, ubi crimen admiſerunt, præfecturas omninò remittantur, ſi ab aliis Magiſtratibus ditioni ſuæ ſubjectis, depræhendantur.

Nec verò obeſſe huic ſententiæ videntur, quæ contra eandem ſuperiùs adducta ſunt. Nam initio quidem
4 *ad* † *l. 1. & 2. C. Ubi de crim. agi oport.* quod attinet: in iis nihil aliud diſponitur, quàm quòd eo quis in loco, ubi reperitur vel deprælicenditur, delicti alibi admiſſi nomine poſſit conveniri. Inde autem non continuò ſequi vi-
5 detur, eodem in loco & puniri eum poſſe. † Quemadmodum in ſimili, & contractus nomine conveniri quis poteſt in eo loco, ubi negotium eſt contractum, ſi ibidem inveniatur, *l. hæres abſens. in princ. ff. de iudic. & c. Roman. §. Contrahentes. de for. competen. lib. 6.* Cùm interim executio, non niſi in loco ordinariæ jurisdictionis vel domicilii, contra ipſum poſſit inſtitui, *l. cùm unus. §. Is qui. ff. de bon. autho. iud. poſſiden.* Et quod hoc pacto intelligendi ſint ii, quos modò dixi, *textus d. l. 1. & 2. C. Ubi de crim. agi oport.* patet ex ſcriptis Bartoli *in d. l. 1. n. 1.* dum ubi refert ſententiam quorundam dicentium: Delinquentes remittendos eſſe in locum admiſſi criminis, ut ibidem puniantur; Interim tamen nihil impedire, quo minùs de ejuſmodi crimine aliis etiam, & quidem pluribus in locis cognoſcatur. Et licet Bartol. hanc opi-

Digitized by Google

nionem tanquam falſam in repræhenſionem vocet, propterea quòd textus *in ſæpè d. l. 1.* diſponat, quæſtiones criminum eo in loco, ubi delinquentes reperiuntur, perfici debere: Nihilo tamen minùs adhuc aliud eſſe videtur, † quæſtionem, ad proceſſum quod attinet, perficere 6
atque conſummare: aliud item, ſupplicium de reo ſumere, adeoque quæſtionem criminis eo in loco, ubi reus criminis depræhenſus eſt peroratam, executioni & effectui mandare. Idque non obſcurè videtur probare textus *in Clement. Paſtoralis. verſ. Quòd ſi punitio. de ſentent. & re iudic.* dum ibi expreſsè dicitur: punitionem criminis intra diſtrictum imperialem commiſſi, ad Imperatorem pertinere, ſi vel reus criminis ibidem repertus, vel eodem remiſſus fuerit. Cùm tamen de cognitione vel quæſtione criminis ibidem tractanda verbum nullum faciat, quod utiq; ſummus Pontifex dubio procul ſilentio non prætermiſiſſet, ſi juri id conſentaneum exiſtimaſſet, *arg. c. Ad audientiam. extra de decim. & l. un. §. Sin autem ad deficientis. C. de caduc. tollen.* Sed nec illud, † quod ſuprà adduximus dictum. (Ubi te invenero, 7
ibi te judicabò) ullatenus me movet. Cum legum authoritate nulla comprobetur, *§. Conſideremus. Authen. de trien. & ſemiſſ. collatio. 3.* Licet interim non ignorem hoc dictum (Qualem te invenio, talem te judico) à juris noſtri diſpoſitione alienum non eſſe, *c. Si iudex. de ſentent. excommunicatio. lib. 6. & l. item apud Labeonem. §. Si quis virgines. ff. de iniur.* Ut prætermittam interim, in Deum Opt. Maximum juriſdictionem in omnibus & per omnia habentem, hæc verba rectè quadrare illa quidem, ſed non æquè in Imperatorem, multoq; minùs in alium judicem inferiorem, *Bart. in d. l. 1. in fin. C. ubi de crim. agi oport.*

Digitized by Google

8 *oport*. † Huc accedit, quod opinionem *Bartoli in d. l. ſi Dominium. ff. de furt. & in l. ſi abducta. C. eod. tit.* & aſſeclarum ipſius, exiſtimantium, eum qui Florentiæ furto ſe contaminavit, Bononiæ ad ſupplicium trahi poſſe, multi eximiæ eruditionis viri, tanquam falſam rejiciant atque explodant, quos ordine recenſet is, quem ſæpè dixi, *Pet. Raven. in Alphab. aureo. ad verb. Fur. verſ. Multi tamen &c.*

Verumenimverò, ut rem in pauca conferam, has opiniones in ſpeciem diſcrepantes, eleganter in concordiam redigit *Hippol. de Marſil. in l. un. num. 123. C. de raptu virg. & in Pract. crimin.* §. *Oportunè. n. 32. & 33.* ubi adhibet diſtinctionem, An judex ejus loci, in quo commiſſum eſt delictum, petat delinquentem ad ſe remitti, an
9 verò non petat. † Priori caſu remiſſionem omninò faciendam eſſe cenſet, ſi delictum non leve, ſed atrox ſit: & non civiliter ſed criminaliter agatur, *ſecundum Iohan. Calder. in repetition. c. 1. mihi colum. 9. in 1. quæſt. extra de raptorib.* ubi dicit, remiſſiones ideò faciendas eſſe, ut crimina publicè puniantur aut vindicentur, ſicq; aliis præcidatur materia vel occaſio delinquendi. Quæ ratio, inquit Hippol. ceſſat in delicto, cujus nomine civiliter agitur. Et hanc ſententiam Bartolo etiam *in d. l. 1. n. 1. C. ubi de crim. agi oport.* probari animadverto. Quo in loco ſententiam hanc veram eſſe teſtatur, ita tamen ut remiſſio non fiat ſimpliciter, ſed ut judex ille, à quo remiſſio petitur, ſummatim priùs cognoſcat, an reus fuerit contumax in loco delicti, *per textum* §. *Si verò quis comprahenſorum Auth. Vt null. iud.* Et remiſſio quidem hoc caſu non ex urbanitate, ſed neceſſariè facienda eſt, uſque adeò, ut judex eandem facere detrectans, malè faciat, *Calder. in repetition. d. c. 1. mihi colum. 10. verſ. Secundò quæro. extra de rapto-*

Digitized by Google

raptorib. Et hanc ſententiam communiter receptam eſſe *per Cyn. & Dd. in Authen. Qua in provincia. C. ubi de crimin. agi oport. & per Bartol. in l. ſi cui. ff. de accuſat.* locuples author eſt *Hippol. in d. §. Oportunè. n. 33.* ubi remiſſivè multa etiam alia loca allegat, ex quibus peti poterunt, quæ ad latiorem hujus materiæ explicationem pertinere videbuntur. † Poſteriori verò caſu, quo remiſſio 10
non petitur, poteſt illa quidem fieri, interim tamen judex, à quo non petitur, eandem facere neceſſe non habet: ſed poteſt licitè cognoſcere, & punire delinquentem eo in loco, ubi fuerit depræhenſus, *ſecundum ea, quæ traduntur in d. l. 1. C. ubi de crim. agi opor.* Quapropter, cùm eo in caſu, de quo nobis ſermo inſtitutus eſt, remiſſio nulla peteretur à judice ejus loci, in quo furtum commiſſum fuerat: Et Quæſtor H. tanquam judex loci, in quo homicidium fuerat patratum, eum duntaxat in caſum, quo captivus propter furta, ſummo ſupplicio non veniret afficiendus, eum ad ſe remitti petierat: idcircò N. furti nomine ſumptum fuit de eo ſupplicium, Anno 1569. menſe Auguſto.

QVÆSTIO VI.

Utenſilia an & quatenus donari poſſint.

SUMMARIA.

1. *Maritus nomine uxoris in rem ſuam autorari nequit.*
2. *Donatio evaneſcit prædefuncto donatario ante donatricem.*
3. *Donationes inter conjuges morte confirmatæ quoad effectum quales ſint.*
4. *Utenſilia donari ab uxore marito non poſſunt.*
5. *Utenſilia inter vivos donari poſſunt: non item in teſtamento.*

6. *Actui*

Digitized by Google

6. *Actus morientium favorabiliores contractibus.*
7. *Donans bona ſua tempore mortis quid donare cenſeatur.*
8. *Mulieres non facilè donant.*
9. *Ius quo utimur non temerè immutandum.*
10. *Donatio à matre filio facta quomodo ſubſiſtat.*
11. *Vxor de jure Saxonico quando rectè donet.*
12. *Donatio rerum mobilium inſinuatione non indiget.*
13. *Donatio cauſa mortis quot teſtes requirat.*
14. *Vtenſilium donatio quot teſtium præſentiam requirat.*
15. *Acceptatio in donatione an neceſſaria: Item num. 19.*
16. *Donatio inter vivos an tacito pacto fieri poſſit.*
17. *Donatio præſumta nihilominùs vera donatio.*
18. *Specialia duo non debent concurrere.*
20. *Pactum de donando actionem producit.*
21. *Conventio tacita tantum operatur, quantum expreſſa.*
22. *Viduæ de jure Saxonico rectè contrahunt etiam abſq; Curatore.*
23. *Donatio inter abſentes rectè contrahitur.*

DECISIO VI.

NObilis matrona Margarita à B. marito ſuo Johanni à B. inter vivos donavit præſensque præſenti tradidit cathenam auream & duos annulos aureos unionibus & gemmis diſtinctos, eodemque tempore filio ſuo impuberi Friderico conſimiliter donavit ac tradidit lectos quosdam, item pulvinaria, & alia nonnulla generis ejusdem. Intervallo deinde quodam interjecto, & marito mortuo, arculam quandam, cui iterum nonnulla ad mundum muliebrem pertinentia, unà cum ſummis quibusdam pecuniæ incluſerat, uni ex tutoribus filii, & hujuſcemodi arculæ clavem alteri tutorum, adjunctis literis, quibus ſignificabat, ſe filium ſuum hiſce omnibus donare, tranſmiſit. Cùm itaque negotium hoc ad conſilium

Quod Gerada jure Saxonico in præjudicium cognatæ alienari inter vivos poſſit: videatur Daniel Muller. lib. 1. Semeſtrium differentia. 94.

filium Collegii noſtri juridici relatum eſſet, diſtinctionem adhibuimus inter donationem factam marito, & inter donationes in filium collatas. Ita quidem, ut donationem in mariti perſona minimè conſiſtere reſponderemus. Cujus rei multæ ſuberant rationes. † Præ- 1
terquam enim quod donatrici de peculiari Curatore proviſum non erat, & maritus tanquam legitimus ipſius Curator, patriis & Saxonicis legibus ita diſponentibus, in ſuam ipſius rem & utilitatem, authoritatem interponere non poterat, *art. 31. art. 45. lib. 1. & art. 45. lib. 3.* **Landrecht**. *junct. l. 1. ff. de autho. tutor. & §. fin. Inſt. eod. tit.* Maritus prior quoque de vita exceſſit, † ut proinde do- 2
natrice ſuperſtite, donatio evanuerit, ac morte ipſius confirmata non fuerit, *l. non omnis. in princ. ff. Si cert. pet. l. cùm hic ſtatus. §. Si divortium. ff. de donat. int. vir & uxor. l. Etiamſi, C. eod. tit. & l. Seian. in princ. verſ. ſequitur ergo. ff de mort. cauſſ. donatio.* Huc accedit, quod donationes † inter 3
conjuges factæ, ac morte confirmatæ, quoad effectum, donationum mortis cauſa naturam aſſumant, *l. donationes quas parentes. C. de donation. int. vir. & uxor. & l. in donationibus. C. Ad leg. Falcid.* Cùm interim de utenſilibus
† vel mundo muliebri, in caſum mortis diſponi non poſſe 4
notiſſima juris Saxonici conſuetudine ſit receptum. Ut prætermittam interim, uxori ſimpliciter etiam interdictum eſſe, ne utenſilia in maritum per viam donationis conferat, *gloſſ. in art. 31. col. 3. ad fin. lib. 1.* **Landrecht**. *& gloſſ. in cap. 57. colum. 3. verſ.* **Ihr ſolt auch wiſſen. Lehnrecht.** Et per ea refellitur etiam quorundam ſententia exiſtimantium: Marito inter vivos adhibitô peculiari Curatore, ac traditione interveniente, utenſilia firmiter donari poſſe. Et de donatione in maritum collata hæc hactenus.

Jam

Digitized by Google

Jam verò ad donationes filio factas quod attinet, ancipitem cogitandi curam affert, quamobrem majores noſtri hanc reſpondendi conſuetudinem invexerint, in
5 caſum mortis † de utenſilibus diſponi conſtanter non poſſe, inter vivos autem poſſe exiſtimarint, dummodò traditio rerum donatarum confeſtim intercederet.
6 Cùm econtrà actus † morientium majorem mereantur favorem, quàm contractus vel actus inter vivos, *c. cùm dilecti. extra de donat. l. in teſtamentis. ff. de reg. iur. & Inſt. de leg. Fuſ. Canin. ſollen. in fin.* Verùm arbitror ipſos, ut ſic reſponderent, adductos autoritate gloſſæ *in art. 52. colum. 2. in fin. & colum. 3. in princ. lib. 1.* Landrecht. Dum ibi dicitur,
7 quòd is † qui alteri donat bona ſua, tunc, cum ipſis uti non poteſt (quodque conſequens eſt in caſum mortis) non donet ea, quæ ſua ſunt, ſed quæ ad hæredes pertinent. Sed & conjectura fit probabile, majores noſtros
8 eò quoq; reſpexiſſe, quòd mulieres, † utpote natura ſua ad rem attentiores, inter vivos non ita facilè donent, quàm de rebus ſuis in caſum mortis diſponant, *l. ſed ſi ego. in fin ff. Ad SC. Velleian. & l. ſi à ſponſo, §. Quòd ſi ſponſa. C. de donat. ant. nupt.* ſatisq; eſſe exiſtimarint, ſi reſponſa ſua ad ea accommodarent, quæ non rarò, ſed utplurimùm uſu venire aſſolent, *l. nam ad ea. ff. de legib.* verumenimverò ſive hæ illos rationes moverint, ſive aliæ (neq; enim
9 † omnium, quæ à majoribus conſtituta vel uſu recepta ſunt, in promtu ſemper eſt ratio, *l. non omnium. ff. de legib.*) hac quidem certè reſpondendi conſuetudine à multis retrò annis utimur, (qua ratione Juriſconſulti veteres paſſim in compluribus reſponſis utuntur, *l. Aquiliana ff. de tranſact. l. ex facto in fin. ff. de hæredib. inſtit. l. hoc iure utimur. in princ. ff. de aqu. cotidian. & æſti. l. hoc iure utimur. in princ.*

Digitized by Google

in princ. ff. de reg. iur. & §. Adeò autem. in fin. Inſtit. de locat. & conduction. in fin. cum ſimilib.) ut proinde talis conſuetudo † temerè non videatur immutanda, *l. minimè. ff. de legib.* 10
Quapropter cùm in propoſito donatio primo loco in filium concepta, in caſum mortis non eſſet collata, ſed inter vivos, traditione interveniente, facta, fuiſſetq; eidem præſtò maritus donatricis, hujuſcemodi donationem valere reſpondimus, ita tamen, ſi is, quem modò dixi, maritus, tanquam legitimus Curator conſenſum quoque ſuum donationi accommodaſſet. Hoc enim ut fiat, omninò eſt neceſſarium, *gloſſ. in d. art. 23. colum. 14. verſ.* Hierauff ſprechen wir. *1.* Weichbild. Præſertim cum jure noſtro patrio ac Saxonico pro regula traditum ſit. Quòd uxor † abſque conſenſu mariti, ejuſdemque legitimi ſui Curatoris nihil rerum ſuarum donando in 11
alium transferre poſſit, *art. 45. lib. 1.* Landrecht. Et quanquam non deerant, qui exiſtimarent, hanc, de qua loquimur, donationem † utenſilium judicialiter inſinuari 12
oportuiſſe: non memini tamen uſpiam diſponi, quòd donatio inter vivos (de rebus tamen mobilibus facta, nam ſi de rebus immobilibus fiat, ſecus eſt *art. 52. in prin. iunct. ibidem gloſſ. lib. 1. iuris provincialis Saxonici)* judicialem inſinuationem deſideret. † Quinimò, ne in dona- 13
tione quidē cauſa mortis, judicialis inſinuatio eſt neceſſaria: ſed ſatis eſt, ut ea, præſentibus quinque teſtibus, perficiatur, *l. fin. C. de donation. cauſſ. mort.* quo numero teſtes & in propoſito noſtro interfuerunt, & quidem præter Notarium, qui confecit donationis inſtrumentum: Cùm interim duo teſtes ſuffeciſſent, *l. ubi numerus. ff. de teſtib. c. Novit. extra de iudic. & c. in omni negotio. extra de teſtibus. cum ſimilibus.* Et quò minùs hac de re ad-

dubi-

Digitized by Google

dubitaremus, quidam ex dominis Doctoribus collegii noſtri produxit reſponſum dominorum ſcabinorum (quod cùm poſtea in libro meo ſententiarum diſquirerem, inſcriptum depræhendi Jo. Fabia. vſſm W. multisque ante annis conceptum à clariſſimo viro D. M.
14 Lüſſelio) in eandem ſententiam: † Quòd donatio utenſilium, vel coram duobus tantùm teſtibus extra judicium ritè ac legitimè confieri poſſet. Et quòd bona mobilia, adeoque etiam utenſilia extra judicium etiam firmiter donari poſſint, *expreſſè tradit gloſſ. in art. 52. colum 4. ad verb.* In allen Stádten. *lib. 1.* Landrecht. *& ibidem D. Zobelius in additione ſub litera B.* Quamvis autem ex facti ſpecie & documentis ad nos transmiſſis, intelligi
15 non potuerit, an hæ, † de quibus ſuprà diximus, donationes per filium eundemque donatarium, an verò per alium nomine ipſius acceptatæ fuerint nec ne, ſicque viſum nonnullis fuerit reſpondendum: Quod aliter non conſiſterent, quàm ſi hujuſmodi acceptatio interveniſſet, *ſecundum ea, quæ tradant Dd. in l. illud. ubi Bart. n. 5. & 6. Bald. n. 2. & Caſtrenſ. n. 6. C. de ſacroſanct. Eccleſ. Dd. in l. iuris gentium. §. Sed cùm nulla. & in §. Quinimò. ubi Bartol. n. 10. & Iaſ. n. 21. (qui permulta in hanc ſententiam allegat) ff. de pact. & idem Iaſ. in l. qui Romæ. §. Flavius. n. 23. ff. de verb. obligationib. & Dec. in l. ſemper qui non prohibet. n. 4. & 5. ff. de reg. iur. & in Rubr. C. de pact.* Ipſe tamen reſpondi, communem ſententiam manifeſtè niti in contrarium, *Lancello. Galiau. in Rub. ff. de verb. obligationib. n. 59. & 60.* (dicens, fundamenta Aretini & Decii niti contra communem opinionem, jureque non ſubſiſtere, ac multos conſuluiſſe contrarium, & benè, reſpectu juris & animæ) *Franciſc. Curt. iun. in d. Rub. C. de*

H 3 *pact.*

Digitized by Google

pact. tum elegantiſſimè tum omnium copioſiſſimè, *n. 7. cum aliquot ſeqq. uſq. ad n. 15. incluſivè*, ubi hanc opiniònem non ſolùm communem eſſe teſtatur, ſed & acriter, nec minùs eruditè propugnat ac defendit. Inprimis autem nullo modo videtur addubitare, ſed certò potiùs ſtatuere: Quod † donatio inter vivos tacito vel præſumpto pacto contrahi poſſit, *per textum l. donationes. §. species.iunct. gloſſ. 1. ff. de donation.* Quo loco illud quoque obiter admonendum duxi, Dd. ſuperiùs allegatos multò maxima ex parte loqui de donatione non ſimplici atque abſoluta inter vivos, ſed de donatione cauſa mortis: De ea enim major ſuberat dubitatio, quàm de donatione inter vivos, *Cum l. ſi quis argentum. C. de donation.* de hac, non autem de illa diſponat. Licet interim nonnulli quæſtionem hoc caſu de ſimplici etiam donatione inſtituant. Et eandem hanc noſtram ſententiam (ad propoſitum redeundo) tuetur etiam *Cagnol. in d. l. ſemper qui non prohibet. n. 4. cum ſeqq. uſq. ad n. 10. excluſivè*, conſimiliter dicens *n. 5.* eam crebriori Doctorum calculo receptam atque approbatam eſſe, ideoque ab eadem minimè recedendum: & ſubjungit porrò, Decium iis, quæ ſuprà citavimus, in locis, nec non *in l. ſenium. C. Qui teſtament. fac. poſſ. & in Conſ. 245. & Crottum in Rub. ff. de verb. obligationib. in 2. lectu. n. 2. cum duob. ſeqq.* contrariam ſententiam ſuſtinentes, ſub umbra ſubtilis Aretini (qui contrariam ſententiam tuendam ſuſceperat, *in l. 2. ff. de leg. 1.*) pernicioſè erraſſe. Hanc denique ſententiam tanquam veriorem defendit etiam ac ſuſtinet Tiraquel. in Commentar. *ad l. ſi unquam. in verb. donatione largitus. C. de revocand. donation.* Tametſi enim *nu. 152.* non paucos contrariæ opinionis authores ac patronos ordine recen-

16

17 recenſet †: poſteà tamen *num. 158.* in contrariam ſententiam manifeſtè diſcedit, non rectè (inquiens) eos ſentire ac loqui, qui diſtinguunt inter donationem veram & præſumptam, cùm negari non poſſit, quin donatio præſumpta, vera etiam ſit donatio, id quod prolixè ibidem comprobat. Et pertinet eodem quod tradit *Bald. in prælud. feud. n. 29. ad fin.* Traditionem (inquiens) ex patientia reſultantem, eſſe illam quidem tacitam, ſed tamen nihilominùs veram. Ego quoque ultra rationes eorum, qui huic ſententiæ adhæreſcunt, animadverto, Doctores, qui contrariæ ſententiæ patrocinantur, duobus potiſſimùm niti fundamentis, videlicet *gloſſ. in l. illud. in verb. alia cauſſa. in fin. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* & quòd donationis acceptatio idcirco ſit neceſſaria, ne duo
18 † ſpecialia concurrant, unum quod ex nudo pacto donationis oriatur actio: alterum, quod ex pacto tacito & præſumpto, contra regulam *l. 1. C. de dot. promiſſio.* Cùm
19 interim *gloſſ.* † *in d. l. illud*, nullam deſideret acceptationem donationis, ſed ſolummodò requirat, ut præſtò ſit donatarius vel per ſe, vel per alium. Et pactum
20 † de donando hodiè non ſit nuda, ſed legitima conventio, *§. Alia. verſ. & ad exemplum. Inſtit. de donation. & d. l. ſi quis argen*[illegible]*, C. eod. tit.* minimeque adeò mirandum videatur, quod actionem producat, *l. legitima. ff. de*
21 *pact.* Præſertim, cùm tacita † conventio non ſolùm valeat, ſed tantundem etiam operetur, quantum expreſſa, *l. 2. & l. item quia. in princ. ff. de pact.* Cæteroquin enim hoc eſſet abſurdi conſecuturum, quòd in iis negotiis, quæ ſolo conſenſu contrahuntur (cujuſmodi ſunt mandatum, ſocietas, emptio, & locatio,) nunquã tacita, ſed expreſſa conventio ſemper requireretur.

Cùm

Digitized by Google

Cùm tamen econtrà ſatis ſit, ut vel tacitè inter contrahentes conveniat, *d. l. 2. & l. item quia. in princ. ff. de pact. & l. qui patitur. ff. Manda.* Et de priore etiam donatione in filium collata, ſatis ferè diximus.

Reſtat nunc altera donatio eidem facta, de qua ipſa quoque licet non parva fuerit inter Dominos Doctores controverſia, minùs tamen dubitationis, meo quidem judicio, habere videtur quàm prior: Tum, quòd marito donatricis demum mortuo facta fuit, quodque viduæ † ſecundum juris Saxonici diſpoſitionem, abſque Curatoris etiam authoritate rectè ac validè contrahunt, *d. art. 45. in fin. lib. 1.* Landrecht. Tum verò, quòd facta fuit intervenientibus literis donatricis ad filii tanquam donatarii tutores miſſis, & quòd certi exploratique juris eſſe conſtat, inter abſentes † etiam per nuncium vel epiſtolam donationem rectè contrahi, *l. ſi donatio. & l. ſi aliquid. C. de donation. Bart. & Dd. in l. abſenti. ff. eod. tit. nec non in l. nec ambigi. C. eod. tit. & in l. illud. ubi Caſtrenſ. n. 7. & reliqui Dd. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Et in hanc ipſam quoque ſententiam fuit reſponſum 22. Junii, Anno 1570.

QVÆSTIO VII.

Quâ pœnâ afficiendus ſit, qui ſigna & literas non modò privatorum, verùm etiam civitatum, Epiſcoporum & Principum corrumpit atq; adulterat.

SUMMARIA.

1. *Pœna falſi de jure civili quæ ſit: Item num. 11.*
2. *Notarij falſum committentis pœna quæ: Item num. 6.*

3. Pœna

3. *Pœna falſi de jure Canonico: Item num. 5.*
4. *Simplicis juſtitiæ quæ ſint.*
6. *Opinionum de pœna falſi diverſitas.*
7. *Pœna mortis quando falſario injungatur: Item num. 9.*
10. *Adulterans literas ſummi Pontificis quomodo puniatur.*
12. *Pœna amputationis manus regulariter prohibita.*
13. *Notarius amputatione manus quando puniatur.*
14. *Notarius falſum committens quomodo puniendus: Item num. 20.*
15. *Iteratio delicti pœnam aggravat.*
16. *Stigma delinquenti quare inuratur.*
17. *Stigma faciei quare non imprimatur.*
18. *Not[illegible]o ob perjurium an priores articuli digitorum præcidendi.*
19. *E diverſis non fit illatio.*
21. *Unius delicti nomine ſemel tantùm quærendum.*
22. *Falſarij pluribus pœnis afficiendi.*
23. *Pœnæ unius delicti nomine quando cumulentur.*
24. *Nobiles de jure non torquendi.*
25. *Nobiles an de conſuetudine rectè torqueantur.*
26. *Nobiles non niſi conſulto Principe torquendi.*
27. *Nobiles falſum committentes excidunt privilegiis.*

DECISIO VII.

ILluſtriſſimi Principes M. & N. fratres germani retulerunt ad Collegium facultatis noſtræ ſequentem facti quæſtionem: Cùm Guilielmus quidam F. qui ſe multis annis protabellione publico geſſerat, multa ſigilla non ſolùm privatorum & nobilium, ſed civitatis etiam vel Senatus Roſtochienſis, Antiſtitum etiam quorundam Suerinenſium, nec non Principum quorundam M. multis ante annis piè defunctorum, falsò efformanda curaſſet, commentitias obligationes & benè quidem multas perſcripſiſſet, iisque falſa ſigna appendiſſet, ac denique hujuſcemodi obligationes paſſim vendidiſſet,

De pœna falſi videatur Menochius: de arbitrar. judic. lib. 2. centur. 4. caſu 307. 309. 313. 314. 320. Bodinus de republica, lib. 6. cap. 6. mihi fol. 765. præſertim à

Digitized by Google

Notario commiſſi: Ruinus Conſil. 14. & 15. vol. 5. Cephalus Conſ. 355 Notarium formavit lib 3. Franciſcus Marcus deciſione 300. 301. 302. 303.

eo prætextu, quaſi partim in cœnobiis, partim verò Lubecæ penes quendam grandis ac provectæ ætatis ſacrificulum inventæ fuiſſent; inter cætera verò, multas itidem literas & obligationes falſas invitatu & ope nobilis cujuſdam matronæ ejuſdemque viduæ B.B. confeciſſet, (quibus multos pagos ad alteram ejuſdem familiæ lineam, nec non ad Principes ipſos pertinentes, B. B. filiis falsò ac ſubdolè aſſcripſerant) appenſis ſigillis partim falsò effictis, partim veris quidem illis, ſed tamen quas de aliis literis & obligationibus vetuſtis antea detraxerant: Quæſitum fuit, an non ea, quam modò dixi, vidua, quæſtioni poſſet ſubjici, eruendæ veritatis gratiâ, quisnam falſa illa ſigna fingi atque efformari procuraſſet? Et num alterius opera conſilioque uſa fuiſſet in literis & obligationibus concipiendis? utpote quibus multæ cautiones ac clauſulæ, tum in viduæ, tum etiam rudis illius Notarii captum atque intelligentiam minimè cadentes, dicebantur inſertæ.

Tametſi igitur de Guilielmo ipſo, nihil in ſpecie quærebatur: nos tamen de ipſius pœna (rati fore, ut de illa quoq; conſequenti tempore fortè interrogaremur) non parum fuimus ſolliciti, præſertim cùm animadverteremus, textus juris diverſimodè in hac materia loqui, & interpretes in mira varietate ac opinionum diſſenſione conſtitutos eſſe. Nam leges † quidem civiles liberis hominibus criminis falſi reis ac convictis, pœnam irrogant deportationis, cum publicatione omnium bonorum, *l. 1. §. final. ff. Ad leg. Cornel. de falſ. & §. Item lex Cornelia de falſis. Inſtit. De public. iudic.* Ita tamen, ut licet eos, qui falſis Conſtitutionibus utuntur, gravius quàm deportatione, vel ignis & aquæ interdictione, minimè puni- 1

puniant, *leg. final. ff. eod. tit.* in eos tamen qui falſo reſcripto utuntur, ſeverius animadvertant, *l. maiorem. C.*
2 *eod. tit.* †Quo loco illud quoque ſciendum eſt, quòd eædem, quas dicimus, leges civiles, illos qui ſe crimine falſi contaminarunt, ſi tabellionis publici munus exerceant, nonnunquam exilii animadverſione plectant, *l. iubemus nulli. §. In tabellionib. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* nonnunquam ordinaria pœna falſi coërceant, *l. iubemus. in fin. C. de teſtament.* aliquando cum officii privatione, ignominia notent, *c. 1. in fin. de prohib. feud. alienatio. per Loth.* quandoque autem ultra officii privationem & infamiæ notam, manus etiam abſciſione mulctent, *c. 1. §. Callidis. verſ. Scriba autem. de prohib. feud. alienatio. per Feder.* Quinimò pœnam falſi ad capitale etiam ſupplicium uſque produci atque extendi poſſe, non obſcure innuere videtur textus *in l. 2. C. de eunuch. & in l. ubi falſi. in fin. C. ad legem Cornel. de falſ.* Jam verò ſecundum jus pontifi-
3 cium †adhibetur diſtinctio inter eum, qui literas falsò atque obreptitiè impetrat, (hîc enim nullum ex hujuſcemodi literis vel reſcriptis commodum conſequitur, *c. Super literis. extra de reſcript.* & officiis inſuper ac beneficiis eccleſiaſticis exuitur, ſi in ſacris ordinibus ſit conſtitutus, ſi verò laicus fuerit, excommunicatione irretitur, donec competenti modo ſatisfecerit, idque in iis quoq; obtinet, qui falſis literis utuntur, *c. Ad falſariorum. verſ. qui verò. extra de crimin. falſ.*) & inter eum, qui literas vel falsò ipſe comminiſcitur, vel jamnunc ſcriptas vitiat. Et quidem ſi clericus tale quid in literis ſummi Pontificis admittat, pœnæ excommunicationis ſubjacet, omnibus officiis & beneficiis eccleſiaſticis perpetuò privatur, degradatione per eccleſiaſticum judicem facta, ſeculari judici traditur, ſecundũ conſtitutiones legitimas

puniendus, *d. c. Ad falſariorum*, niſi fortè hujuſcemodi falſæ literæ, de illis conceptæ ſint atque perſcriptæ,† quæ 4
non meræ, ſed ſimplicis tantùm ſunt juſtitiæ (cujuſmodi ſunt citationes, inhibitiones, & reliqua generis ejuſdem, *Guido Papa Deciſio. 455. Committitur falſum. n. 1.*) tunc enim is, qui ipſis, poſtquam falſas eſſe depræhendit, non fuerit uſus, nulla prorſus pœna afficitur, *c. Accedens. eod. tit.* At verò ſi quis ſignum Regis adulteraverit, † is ſi cle- 5
ricus fuerit, non modò ordinibus ſuis, degradatione antegrediente, movetur, ſed ut dinoſci ab aliis poſſit, characteris etiam impreſſione notatur, & præterea exilio plectitur, *c. Ad audientiam. extra de crimin. falſ.* ſin autem inferiorum magiſtratuum, veluti Prælatorum, Vicariorum & Officialium literas adulteraverit, ab honore depoſitus in monaſterium detruditur, *c. ſi Epiſcopus. 50. diſtinct.* dummodò criminaliter agatur, cæteroquin enim excommunicatione feritur, & beneficio privatur, *c. olim. & ibi Panor. n. 2. extra de reſcript.*

Quemadmodum igitur capita tàm legum civilium, quàm juris pontificii diverſimodè admodum de pœna falſi loquuntur, ſic & juris utriuſque Commentatores † 6
non ſatis in hoc articulo ſibi conſtant: nam gloſſ. juris pontificii in d. c. Ad falſariorum. in verb. legitimas. extra de crim. falſ. falſarios ultimo ſupplicio afficiendos eſſe cenſet. Quam ſententiam comprobare videtur ibidem *Panorm. n. 9.* (dicens, hoc eſſe ſpecialiter receptum in illo genere falſi, de quo textus ibi loquitur) *& Felin. in c. 2. in verſ. Impetratio reſcripti. n. 20. ad fin. extra de reſcript.* ubi hanc pœnam ad illos in genere videtur extendere, qui falsò aliquid vel fabricantur vel immutant, in perniciem ac damnum Principis. Et quòd crimen

falſi

falſi ſit capitale, ſcriptum etiam reliquit *Iaſ. in l. Barbarius. n. 20. ff. de off. prato.* Non deſunt tamen qui pœnam mortis ad illos ſolummodò caſus reſtringant, † ſi quando vel falſo reſcripto quiſpiam utatur, *l. ubi iunct. gloſſ. penul. C. Ad leg. Cornel. de falſ. & Salicet. in d. l. Maiorem. n. 1. in fin. C. eod. tit.* vel Notarius falſum conficiat inſtrumentum immunitatis; quippe qui vivus comburi debeat, *Bart. in l. 1. per illum textum, C. de immun. nem. conceden. lib. 10. Roman. ſingular. 385. Pone, quòd Notarius. Auguſtin. Ariminen. in addition. ad Angel. in Tract. maleficio. in verb. Falſario. n. 48. & Lancell. Conra. in prator. & curia. breviario. lib. 1. c. 9. de prato. §. 3. tit. de falſar. n. 27.* Sunt & alii cenſentes eum, qui alienum chirographum vel ſigillum falsò effinxit in alterius detrimentum, manus præciſione mulctandum, ſaltem de conſuetudine, *Damhouder. in Enchirid. rer. criminal. cap. 120. n. 12.* Nonnulli denique alii exiſtimant, pœnæ deportationis & publicationis bonorum indiſtinctè locum eſſe relictum, † quantumvis Pontificis maximi vel alterius Principis literas corruperit quis atque adulteraverit, *Archidiac. in c. In memoriam. 19. diſt. & Cardin. Alexand. in loco citato per Capyt. in deciſion. 30. In cauſa nobilis Gaſparis de Reſtavio. n. 6.*

7

8

Verùm utut hæc omnia ſeſe habeant: domini in propoſito Notarium pœnà mortis aut mutilatione membrorum non eſſe plectendum cenſuerunt. Cùm certi † duntaxat, & peculiares ſint caſus, quibus pœna, vel mortis, vel præciſionis membrorum falſi nomine infligitur, *d. l. ubi falſi. C. Ad leg. Cornel. de falſ. iunct. l. 2. C. de eunuch. & l. 1. C. de immunit. nem. conceden. l. 1. ubi & Cyn. not. n. 2. & l. Maiorem. ubi Salicet. n. 1. in fin. C. Ad leg. Cornel. de falſ.* Et quòd hæc legum capita de ultimo ſup-

9

plicio loquentia, nec non illa etiam, quæ de manus truncatione diſponunt, ſecundum ea, quæ ſuprà jam diximus, certis ſolùm & ſpecialibus in caſibus procedant, graviſſimus & locupletiſſimus author eſt *Matth. de Afflict. in c. 1. in princ. in 13. notab. n. 40. in fin. de prohib. feud. alienatio. per Feder. Item Afflict. in deciſio. 21. n. 8. & deciſio. 400. n. 17. ad fin. nec non Boër. deciſio. 82. n. 2.* Nec ſanè injuria: Nuſquam enim extra ſpeciales hoſce caſus memini pœnam mortis falſario irrogari, uſque adeò, ut ne in illorum quidem perſonis, qui ſummi Pontificis literas vitiaverint, ultra ordinariam legis Corneliæ pœnam videatur progrediendum, cum ipſemet Pontifex maximus ſecundum legitimas conſtitutiones eos mandet puniri, *c. Ad falſariorum. extra de crimin. falſ.* Interim autem conſtitutiones legum civilium, certis tantùm in caſibus pœnam mortis falſi nomine ſanciant, nihilque adeò (quantum ego memoria poſſum repetere) ad pœnam ultimi ſupplicii quod attinet, de illis diſponant, qui literas ſummi Pontificis vel Principis adulterant. † Ta- 10
metſi enim *Thom. Grammatic. deciſ. 27. n. 10.* dicat, ſpeciale eſſe in corrumpente literas ſummi Pontificis, ut ultimo ſupplicio puniatur, *per gloſſ. in c. ad audientiam. in verb. degradatis. extra de crim. falſi.* tamen gloſſa illa hoc tantum habet, quod ſpeciale ſit in adulteratoribus literarum Papæ, ut ſeculari poteſtati tradantur *iuxta textum d. c. falſariorum eod. tit. idemq́; etiam ſcribit Panor. in c. Olim, & in c. literis. in 2. notabili, & n. 2. ad fin. extra de reſcript. Conſimiliter idem Panor. in c. Tàm literis. n. 4. verſ. ſed tu dic clarius. extra de teſtib.* nihil aliud dicit, præterquam quod in corrumpente literas Papæ locum habeat, pœna allegat *c. Ad Falſariorum,* ut proinde tàm gloſſ. quàm Panor.

prædi-

prædictis in locis per Gramma. in hanc ſententiam, quòd adulterantes literas ſummi Pontificis mortis pœna plectendi ſint, perperàm allegentur. Et ſi fortè quis dixerit, qui veniat pœna mortis imponenda, cùm de jure canonico irrogetur pœna degradationis, ut videtur innuere *Innocent. in c. qualiter & quando. extra de Accuſat. & Panor. in c. at ſi clerici. extra de iudic. quos ad hoc allegat Matth. de Afflict. deciſ. 26. dubitabatur. n. 6.* & ſubdit porrò idem, quod deciſio *d. c. falſariorum*, loquatur in caſu ſpeciali, ſcilicet in falſificante literas papales, ut proinde ipſe quoque in illam ſententiam (quod hoc caſu pœnæ mortis locus relictus ſit) diſcedere videatur. Mihi tamen adhuc aliter videtur, cùm in caſu *c. Ad audientiam. extra de crim. falſ.* locum habeat degradatio, & tamen non imponatur pœna mortis, immò ne corporalis qui-
11 dem, periculum mortis inferens: † Ex quo conſequitur, pœnam hoc caſu relictam eſſe in diſpoſitione juris communis atque ordinarii, *l. ſi extraneus. ff. de condict. cauſſ. da. l. ſi cùm dotem ff. Solut. matrim. & l. Commodiſſimè. ff. de lib. & poſth*, quicquid ſentiat *gloſſ. in d. c. Ad falſariorum. in verb. legitimas.* Tametſi enim crimen falſi ultimo ſupplicio puniendum eſſe dicit, nihil tamen in hanc ſententiam allegat, præter textum *in l. 1. §. fin. ff. Ad leg. Cornel. de falſ.* (qui quidem non liberos, ſed ſervilis duntaxat conditionis homines ultimo ſupplicio afficiendos eſſe dicit) *& l. ubi falſi. C. eod. tit.* ubi pœna capitis non aliter dictatur, quàm ſi id exigat magnitudo admiſſi criminis: hoc eſt, in caſibus ſpecialiter exceptis, veluti ſi falsò reſcripto ſciens prudenſque uſus quis fuerit, *gloſſ. in d. l. ubi falſi. in verb. commiſſi. ubi & Salicet. num. 3. in fin. annotavit, & ita deinceps.* Quod verò amputationi manus hoc quoque

Digitized by Google

plicio loquentia, nec non illa etiam, quæ de manus truncatione diſponunt, ſecundum ea, quæ ſuprà jam diximus, certis ſolùm & ſpecialibus in caſibus procedant, graviſſimus & locupletiſſimus author eſt *Matth. de Afflict. in c. 1. in princ. in 13. notab. n. 40. in fin. de prohib. feud. alienatio. per Feder. Item Afflict. in deciſio. 21. n. 8. & deciſio. 400. n. 17. ad fin. nec non Boër. deciſio. 82. n. 2.* Nec ſanè injuria: Nuſquam enim extra ſpeciales hoſce caſus memini pœnam mortis falſario irrogari, uſque adeò, ut ne in illorum quidem perſonis, qui ſummi Pontificis literas vitiaverint, ultra ordinariam legis Corneliæ pœnam videatur progrediendum, cum ipſemet Pontifex maximus ſecundum legitimas conſtitutiones eos mandet puniri, *c. Ad falſariorum. extra de crimin. falſ.* Interim autem conſtitutiones legum civilium, certis tantùm in caſibus pœnam mortis falſi nomine ſanciant, nihilque adeò (quantum ego memoria poſſum repetere) ad pœnam ultimi ſupplicii quod attinet, de illis diſponant, qui literas ſummi Pontificis vel Principis adulterant. † 10
Tametſi enim *Thom. Grammatic. deciſ. 27. n. 10.* dicat, ſpeciale eſſe in corrumpente literas ſummi Pontificis, ut ultimo ſupplicio puniatur, *per gloſſ. in c. ad audientiam. in verb. degradatis, extra de crim. falſi.* tamen gloſſa illa hoc tantum habet, quod ſpeciale ſit in adulteratoribus literarum Papæ, ut ſeculari poteſtati tradantur *iuxta textum d. c. falſariorum eod. tit. idemq́; etiam ſcribit Panor. in c. Olim, & in c. literis. in 2. notabili, & n. 2. ad fin. extra de reſcript. Conſimiliter idem Panor. in c. Tàm literis. n. 4. verſ. ſed tu dic clarius. extra de teſtib.* nihil aliud dicit, præterquam quod in corrumpente literas Papæ locum habeat, pœna allegat *c. Ad Falſariorum,* ut proinde tàm gloſſ. quàm Panor. prædi-

prædictis in locis per Gramma. in hanc ſententiam, quòd adulterantes literas ſummi Pontificis mortis pœna plectendi ſint, perperàm allegentur. Et ſi fortè quis dixerit, qui veniat pœna mortis imponenda, cùm de jure canonico irrogetur pœna degradationis, ut videtur innuere *Innocent. in c. qualiter & quando. extra de Accuſat. & Panor. in c. at ſi clerici. extra de iudic. quos ad hoc allegat Matth. de Afflict. deciſ. 26. dubitabatur, n. 6.* & ſubdit porrò idem, quod deciſio *d. c. falſariorum*, loquatur in caſu ſpeciali, ſcilicet in falſificante literas papales, ut proinde ipſe quoque in illam ſententiam (quod hoc caſu pœnæ mortis locus relictus ſit) diſcedere videatur. Mihi tamen adhuc aliter videtur, cùm in caſu *c. Ad audientiam, extra de crim. falſ.* locum habeat degradatio, & tamen non imponatur pœna mortis, immò ne corporalis qui-
11 dem, periculum mortis inferens: † Ex quo conſequitur, pœnam hoc caſu relictam eſſe in diſpoſitione juris communis atque ordinarii, *l. ſi extraneus. ff. de condict. cauſſ. da. l. ſi cùm dotem ff. Solut. matrim. & l. Commodiſſimè. ff. de lib. & poſth*, quicquid ſentiat *gloſſ. in d. c. Ad falſariorum. in verb. legitimas.* Tametſi enim crimen falſi ultimo ſupplicio puniendum eſſe dicit, nihil tamen in hanc ſententiam allegat, præter textum *in l. 1. §. fin. ff. Ad leg. Cornel. de falſ.* (qui quidem non liberos, ſed ſervilis duntaxat conditionis homines ultimo ſupplicio afficiendos eſſe dicit) *& l. ubi falſi. C. eod. tit.* ubi pœna capitis non aliter dictatur, quàm ſi id exigat magnitudo admiſſi criminis: hoc eſt, in caſibus ſpecialiter exceptis, veluti ſi falsò reſcripto ſciens prudensque uſus quis fuerit, *gloſſ. in d. l. ubi falſi. in verb. commiſſi. ubi & Salicet. num. 3. in fin. annotavit, & ita deinceps.* Quod verò amputationi manus hoc quoque

Digitized by Google

quoque in caſu locus non poſſit eſſe relictus, vel inde non obſcurè convincitur, † quòd hæc pœna regulariter 12 eſt prohibita, *§. fin. Authen. ut nul. iud. collation. 9.* & certis ſolummodò in caſibus admiſſa, *Matth. de Afflict. in d. c. 1. in princ. in 3. notab. n. 40. de prohib. feud. alienat. per Feder.* quos ordine recenſet *Iacob. de Ardizo. ad fin. ſumma ſua, in uſ. feudo. cap. 153. mihi fol. 257.* in Notario præſertim, utpote in quem hoc genere pœnæ tunc demum ſolet animadverti, † quando contractum illicitum jureq; 13 prohibitum inſtrumenti publici ambitu complexus eſt, *d. c. 1. §. Callidis. verſ. Scriba autem. & ibi poſt Iſern. Alvarot. n. 1. de prohib. feud. alienat. per Feder.* Ut proinde cenſuerimus: Notario illi, † de quo nobis ſermo inſtitutus eſt, 14 irrogandam eſſe pœnam ordinariam legis Corneliæ de falſis: nempe caſtigationem virgarum cum perpetua relegatione, quæ in locum deportationis uſu paſſim recepta eſt, *d. l. 1. §. fin. ff. Ad leg. Cornel. de falſ. & §. Item lex Cornelia de falſ. Inſtit. de publ. iud.* Eaque ſententia conveniens eſt textui *l. iubemus. §. fin. C. de teſtament.* ubi ob falſi crimen Notario quoque gravior pæna non imponitur, quàm ordinaria pœna falſi. Et quòd Notarius, qui falſum inſtrumentum confecit, ſimplici vel ordinaria tantùm pœna falſi coërcendus ſit, ſcriptum etiam reliquit *Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. Falſum. verſ. Fabricans falſum inſtrumentum. & verſ. ſed quæro quæ ſit pœna falſi.* † 15 Quia autem hoc delictum ſæpè fuerat à Notario repetitum, eaque de cauſa gravius quoque puniendum, *arg. l. Aut facta. §. fin. ff. de pœn.* putavimus non abs re fore, † 16 ſi character ei vel ſtigma inureretur, citra tamen ſanguinis profuſionem, quo ab aliis diſtingueretur atque dinoſceretur, *arg. c. Ad audientiam, extra de crimin. falſ.*

Quem

Digitized by Google

Quem textum in Regis quidem Galliæ perſona loquentem, Commentatores ad quoſcunque etiam alios Principes extendunt, *Hoſtienſ. in ſum. de crim. falſ. §. fin. verſ. Si quis autem Clericus, & Panor. in d. c. Ad audientiam. in 1.*
17 *notab.* Hoc autem ſtigma † faciei imprimendum non eſt, ne facies, quæ ad ſimilitudinem pulchritudinis cœleſtis figurata eſt, fœdè commaculetur, *l. ſi quis in metallum. C. de pœn.* ſed in alia corporis parte, veluti in brachio vel manu, *l. Stigmata. & ibi Bartol. in princ. C. de fabricenſib. lib. 11. & tradit Ioan. de Ana. in d. c. Ad audientiam. colum. 2. circ. med. & fin.* Et licet quibuſdam dominorum videbatur, eidem, de quo diu multumque loquimur,
18 Notario, † præcidendos etiam priores articulos duorum illorum digitorum, quibus elevatis jusjurandum ſolenne Notariorum, à ſe poſtea violatum, præſtiterat: reſpondi tamen me haud ſcire, an jure id fieri poſſet. Cùm de præciſione articulorum, ob violatum jusjurandum, nullibi quicquam diſpoſitum meminiſſem, præterquam in criminalibus conſtitutionibus Caroli quinti Cæſaris & procerum imperii, *cap. 107. cum ſeq.* Quibus autem in locis de duobus ſpecialibus tantùm caſibus propoſito noſtro minimè conſentaneis, diſponitur.
19 Ut † proinde hujuscemodi diſpoſitio ad caſum hunc noſtrum diſſimilem nullo accommodari modo poſſit, *l. fin. ff. de calumniato. l. Papinianus exuli. ff. de minorib. l. Naturaliter. §. Nihil commune. ff. de acquirend. poſſeſſio. & l. Inter ſtipulantem. §. Sacram vel religioſam rem. verſ. Sed hac diſſimilia ſunt. ff. de verb. obligat. cum ſimilib.* Itaque diſceſſum
20 † eſt tandem conſentienti dominorum ſuffragio in hanc ſententiam: Quod in eum, cujus ſæpè mentionem feci, Notarium, præter caſtigationem virgarum & relega-

K tionem,

tionem, ſtigmatis vel characteris etiam impreſſione animadvertendum eſſet. Sed quare, dicet forſan aliquis, tàm multa ac varia genera pœnarum Notario infligenda duxiſtis? Cùm tamen de unius † ejuſdemque hominis 21 admiſſo non debeat bis quæri, *l. Si cui crimen. §. Iiſdem. ff. de accuſation. & c. At ſi Clerici. in fin. extr. de indic.* & judex pœnas temerè cumulare non debeat, *c. Quoniam frequenter. §. fin. extr. Vt lit non conteſtat.* In promptu eſt reſponſio. † Quòd videlicet omnes hujuſcemodi pœnæ legibus 22 ſpeciatim & conjunctè in falſarios ſint ſancitæ, *l. 1. §. fin. ff. Ad legem Cornel. de falſ. §. Item lex Cornelia de falſis. Inſt. de publ. iudic. & c. Ad audientiam. & ibi Dd. extra de crim. falſ.* Et ita in conſimili caſu, quo Notarius, ob inſtrumentum de prohibito atque illicito contractu factum, tribus pœnis afficiendus eſt, *cap. 1. §. Callidis. verſ. Scriba autem. de prohib. feud. alienat. per Feder. reſpondet Alvarot. in cap. 1. n. 5. de prohib. feud. alienat. per Lothar. allegans ſimile exemplum in l. placet. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Quo in loco excommunicationis & exilii pœnæ unius delicti nomine cumulantur. † Et licet eæ, quas Notario irrogandas ex- 23 iſtimavimus, pœnæ non in uno aliquo juris capite conjungantur, ſed diverſis in locis ſanciantur: tamen novum non eſt, ut pœnæ unius delicti nomine aliis etiam atque aliis legibus impoſitæ, cumulentur, *Cyn. & Dd. in l. Qui ſepulchra. C. de ſepul. viol.* Inprimis verò diligenter conſideranda eſt in præſenti cauſſa criminis qualitas & magnitudo, cùm per ſe, tùm verò ratione falſi ſæpiſſimè repetiti. Quæ etiam cauſſa nos adduxit, ut pœnam ſtigmatis cum aliis pœnis ordinariis conjungendam eſſe duceremus.

Porrò

Porrò ad viduam nobilis viri N. N. quod attinet: dubitationem quidem primo cogitatu nobis attulit, ge-
24 neris nobilitas, † Num quæſtioni poſſet ſubjici, *per ea quæ ſcribit Iohan. Raij. in Tract. nobilit. quæſtion. 7.* Cujus ſententiam refert *Tiraquel. æquè in Tract. vel Comment. de nobilitat. cap. 20. n. 139.* qui in hanc ſententiam, quod nobiles torqueri non poſſint, allegat optimum textum *in l. Nullus. in verb. generis aut dignitatis. C. Ad leg. Iul. maieſta.* Et licet Tiraquel. confeſtim ſubjungat, in Gallia textum hunc non obſervari: ſed quæſtiones haberi ſolere de omnibus quibuſcunque non habitâ ratione dignitatis
25 vel nobilitatis: † hujuſcemodi tamen conſuetudo non videtur ſubſiſtere, ſecundum ea, quæ tradit *Hippol. de Marſil. in l. Edictum. n. 7. ff. de quæſtion. per textum. l. 2. §. In filiis. ff. de decurion. l. Omnes. C. eod. tit. lib. 10. & l. Divo Marco. C. de quæſtion. idemq́; ſcribit Ludov. Carrer. in pract. criminal. §. Circa tertiam. mihi fol. 84. num. 20. ubi benè multas commentatorum authoritates in eandem adducit ſententiam.* Commodiùs itaque reſponderi poterit, ut di-
26 camus, † quæſtiones perſonarum generis nobilitate, vel dignitate præſtantium non ſimpliciter, ſed inconſultò tantùm ac neſciente Principe prohiberi, *d. l. Nullus. C. Ad leg. Iul. maieſta.* Cùm interim Principes ipſi in pro-
27 poſito quæſtionem hanc ad nos retulerint. † Huc accedit, quòd ratione admiſſi falſi, nobiles privilegiis ſuis excidant, *Luc. de pœn. l. Mulieres. C. de dignitat. lib. 12. & Tiraquel. ſ. d. in loc. n. 121.* Ideoque nihil prohibeat, quò minùs nobiles etiam & reliquæ conſimiles perſonæ privilegiatæ ad veritatem in crimine falſi eruendam quæſtionibus ſubjiciantur, *Ludovic. Carrer. in d. §. Circa tertiam, num. 22. & 23.* Quamobrem reſpondimus,

nihil impedire, quin prædicta vidua, ſi alia faciliori via veritas ex ea non poſſet elici, quæſtioni moderatè tamen ſubjiceretur.

QVÆSTIO VIII.

Donatio inter multos fratres ultrò citroq; ſic facta: ut ſuperſtites bonis defunctorum ad arbitrium tanquam ſuis utantur: num poſtea ab uno aut altero fratrum poſſit revocari.

SUMMARIA.

1. *Donatio, in qua ſit mentio mortis, an & quatenus mortis cauſſâ facta cenſeatur: Item num. 9. 11. 14.*
2. *Donationes mortis cauſſa legatis exæquatæ.*
3. *Voluntas teſtatoris ambulatoria: Item num. 15.*
4. *Teſtatoris noviſſimæ voluntati ſtandum.*
5. *Donatio omnium bonorum quatenus ſubſiſtat. num. 18. 20.*
6. *Donatio & emtio in quibusnam conveniant.*
7. *Donatio nudo conſenſu perficitur.*
8. *Emtio conjuncta cum traditione prævalet.*
10. *Verba executionem reſpicientia quid operentur.*
12. *Donatio ſemel perfecta revocari non poteſt: Item num. 17.*
13. *Donationes reciprocæ &c. inter conjuges quatenus ſubſiſtant.*
16. *Contractus initio voluntatis ſunt, poſtea neceſſitatis.*
19. *Donationes reciprocæ jure non improbatæ.*
21. *Pacta & promiſſa inviolabiliter ſervanda.*
22. *Contractus non niſi mutuo partium conſenſu diſſolvuntur.*
23. *Contractus non reddi debent eluſorij.*
24. *Donatarij duo ſi concurrant: uter præferatur: Item num. 6.*
25. *Donatio ſimplex quomodo differat à reciproca.*
26. *Remuneratio differt à donatione.*

27. Dona-

Digitized by Google

27. *Donatio remuneratoria inter conjuges admittitur.*
28. *Donatio reciproca non indiget inſinuatione.*
29. *Dubij eventus ratione multa in jure admittuntur: Et quare.*
30. *Donatio reciproca cum onere conjuncta.*
31. *Intellectus l. quoties. C. de rei vend. Item num. 24. 32.*

DECISIO VIII.

NObiles quidam fratres Sileſii familiæ ab A. donarunt ſibi ultrò citroque omnia bona, quæ inter morituros poſt ſuum ex hac vita diſceſſum relinquere contingeret: ita quidem, ut uno ipſorum vel pluribus ad vitæ exitum vocatis, ſuperſtitibus ad arbitrium ſuum de hujuſmodi bonis liberum eſſet diſponere. Sed poſtea intervallo quodam temporis interjecto, unus quidam ex fratribus donavit bona ſua Baroni cuidam N. à Kitlitz, ſtatimque tradidit, ita tamen, ut donatarius donatori ea tantiſper quoad ſuperſtes eſſet utenda fruendaque viciſſim concederet. Cùm autem hæc facti quæſtio ad Collegium Scabinatus relata eſſet: Permulta quidem nobis attulerunt ancipitem curam cogitandi ac dubitandi, num prior donatio tàm firmè conſiſteret, ut ea per poſteriorem revocari non potuerit. Nam primùm

De revocatione donationum videatur Mantica de conjecturis ultimarum voluntatum, lib. 12. tit. 7. Menochius de præſumtionib. lib. 3. præſumt. 37. Maſcardus de probat. vol. 1. concluſione 561. & vol. 3. concluſione 1281.

1 quidem, ob eam, † cujus in donatione mentio fit, mortis cogitationem, mortis etiam cauſſa donatum, *l. Seia. junct. gloſſ. in verb. ſtipulatum. & not. ibid. Bart. ff. de do. praleg. l. Seia. in princ. junct. gloſſ. in verb. videri. de donat. cauſſ. mort. cum ſimilib. in hanc ſententiam allegat. per Iaſ. in l. Qua dotis. n. 26. ff. Solut. matrim.* &, quod conſequens eſt, hujuſcemodi donatio per eam, quæ poſteriori loco facta ac in aliam perſonam collata fuerat, ſublata vide-
2 batur, propterea, quòd mortis † cauſſa donationes le-

gatis per omnia connumerentur atque exæquentur, *l. Marcellus. § 1. & l. illud generaliter. in princ. ff. de donat. cauſſ. mort. & Inſtit. de donat. in princ. verſ. Hæ mortis cauſſa donationes.* At verò, qui rem uni nunc legatam, alteri poſtea legat, eo ipſo à priori voluntate recedit, & legatum ab uno in alterum transfert. *l. Rem legatam. ff. de adimend. legat. & l. Cum quæſtion. in princ. C. de legat.* Nec quidem injuria. Cùm ambulatoria † ſit voluntas hominis uſque ad ſupremum vitæ exitum, *l. Cùm hic ſtatus. §. Pœnitentiam. ff. de donat. int. vir. & uxor.* eâque propter 3
noviſſimum † ipſius judicium priori ſemper deroget, 4
l. Divus. §. Licet. ff. de iur. codicillo. l. 3. C. eod. tit. & l. translatio. in fin. ff. de adimen. legat. uſque adeò ut licet inutilis ſit poſterior diſpoſitio, nihilo tamen minus adhuc prior voluntas revocata intelligatur, *l. legatum ſub conditione. §. 1. ff. de adimen. legat.*

Deinde, etiamſi prior donatio non mortis cauſſa ſed abſolutè & inter vivos facta cenſeri poſſet: tamen adhuc non videtur ſubſiſtere: † Cùm de omnibus bonis 5
ſit concepta, ſicque bonis moribus adverſetur, utpote quæ votum captandæ mortis inducat, *l. fin. C. de pact.* liberamque auferat teſtandi facultatem, *l. ſtipulatio hoc modo. ff. de verb. obligatio. l. pactum quod dotali. C. de pact. l. pactum dotali. C. de collatio. & l. Ex eo. C. de inutil. ſtipulatio.*

Præterea certum eſt, quod donatio † cum venditione magnam habeat ſimilitudinem, *§. Alia. verſ. Et ad exemplum. Inſt. de donation.* Et quòd tunc quando emtio vel donatio nudo conſenſu cum uno contrahitur: cum altero autem eò ampliùs, traditione etiam interveniente, perficitur: quòd poſterior non ſolùm emptor: ſed etiam donatarius ratione rei traditæ potior ſit priore 6

empto-

emptore vel donatorio, *l. Sivè autem. §. Si duobus. ff. de Publicia. in rem actio. & l. quoties.* ubi in ſpecie textus de donatione loquitur, *C. de rei vendicat.* Et ſi forte quis di-
7 ceret, † donationem nudo conſenſu perfici, & ad ſui confirmationem nullam deſiderare traditionem, *§. Alia autem. verſ. Perficiuntur. Inſt. de donatio. l. ſi quis argentum. §. fin. C. eod.* facilis & expedita eſt reſponſio. Quòd videlicet emptio & venditio conſimiliter nudo conſenſu contrahatur, *l. 2. in fin. ff. de contrah. emptio & Inſt. eod. tit.*
8 *in princ. & §. Cùm emptio.* † nihilominùs tamen emptor, cui priori res eſt tradita, potior etiamnum ſit priori emptore, cui nulla facta eſt traditio, *d. l. ſive autem. §. Si duobus. ff. de Publicia. in rem action. & l. Quotiens. C. de rei vendicatio.* Et eodem modo evitari poteſt, quod dicunt *Dd. in l. ſi pater puellæ. ubi Caſtrenſ. in fin. & Iaſ. n. 6. C. de inoff. teſtamen.* Donationem ultrò citroque factam confeſtim firmam eſſe ac validam, nullumque requirere traditionis interventum.

Verùm hiſce non obſtantibus, in contrariam diſceſſum eſt ſententiam: Priorem ſcilicet donationem firmiter conſiſtere, adeoque per donationem poſteriorem infringi aut perimi nullo modo potuiſſe, ſequentibus de cauſſis. Nam primò quidem loco, ſi verba donationis vero exactoque judicio ponderentur, negari non poterit, in propoſito donationem non mortis cauſſa, ſed inter vivos contractam fuiſſe. Tametſi enim donatio,
9 † in qua mortis fit mentio, mortis itidem cauſſa intelligatur eſſe facta, *d. l. Seia. de do. prælег. & l. Seia in princ. ff. de donat. cauſſ. mort. & not. utrobiq. gloſſ. & Bartol. cum ſimilib.* hoc ipſum tamen non aliter verum eſt, quàm ſi donatio-

Digitized by Google

nationis mentio adjecta ſit verbis diſpoſitivis & donationem inducentibus: non autem ſi ea verbis dilationem vel executionem ſignificantibus, adjungatur. Tunc enim nihil impedit, quo minùs inter vivos donatum eſſe videatur, *Bald. in l. 2. C. de iur. dot Dd. in d. l. quæ dotis. ubi Alexand. & Iaſ. n. 40. cum ſeq. ff. Solut. matrimon.* Cujus quidem deciſionis hujuſmodi ratio non incommodè reddi poteſt: quòd verba † executionem duntaxat reſpicientia, de principalis diſpoſitionis natura 10
nihil detrahant, nihilque immutent, *Clem. 1. de præbend.*

Quibus ita poſitis ac fixis, certò eſt certius, in ea, † de qua nunc loquimur, donatione, mentionem mor- 11
tis non eſſe factam, in contextu verborum donationem conſtituentium. Cùm ſimpliciter dictum ſit: fratres donare ſibi invicem bona ſua. Et licet poſtea mortis etiam mentio adjiciatur, tamen hoc partim fit in modum dilationis (veluti cùm dicitur, de bonis in mortis caſum & eventum relinquendis) partim verò per modum executionis, utpote cùm paulò pòſt, iis, qui ſuperſtites futuri ſunt, de bonis defunctorum libera diſponendi facultas conceditur. Quæ cùm hujuſmodi ſint, conſequens eſt, † donationem hanc illicò valuiſſe, *l. 1. in* 12
princ. ff. de donatio. ſemelque perfectam revocari poſtea non potuiſſe, *l. perfecta. C. de donatio. quæ ſub mo. & §. Aliæ. in princ. Inſtit. de donatio.* Præſertim verò cùm reciprocè ultrò citroque fuerit facta. † Quo caſu vel inter con- 13
juges (inter quos tamen donationes abſolutæ regulariter non conſiſtunt, *l. 1. 2. & 3. in princ. ff. de donatio. inter vir. & uxor.*) hujuſcemodi donationes de omnibus etjam bonis eum in caſum, quo alterum præmori contingat, factæ, confeſtim & manente adhuc matrimonio firmæ

Digitized by Google

firmæ ſunt ac validæ, *Dd. in l. ſi pater puellæ. & ibi Caſtrenſ. in fin. & Iaſ. nu. 2. cum 5. ſeqq. C. de inoff. teſtamen.* &, quod conſequens eſt, revocari abſque donatarii conſenſu haudquaquam poſſint, *Boer. conſ. 51. videtur breviter. n. 3.*

Nec verò adverſantur huic ſententiæ, quæ ſuperiùs dubitationis movendæ gratia deduximus. Quod enim
14 primò dictum fuit: Donationem † adjecta mortis mentione, non inter vivos, ſed mortis cauſſa factam intelligi, *d. l. Seia. ff. de do. prælega. cum ſimilib.* id tunc non obtinet, quando mentio mortis facta eſt per modum dilationis vel executionis (uti in propoſito contigit) cum hoc caſu donatio inter vivos contrahatur, & ob mortis adjectionem in donationem cauſſa mortis minimè convertatur, *Iaſ. in d. l. quæ dotis. n. 40. & 41. ff. Solut. matrim. cum reliquis eiuſdem generis ſuprà allegat.* Eo igitur ſic ſtabilito, in promptu eſt reſponſio ad hoc dictum:
15 Quod ambulatoria † ſit voluntas hominis ad ſupremum uſque vitæ exitum. Utpote cui locus iis ſolùm in negotiis relictus eſt, quæ diſponens pœnitentia ductus revocare poteſt. Cujuſmodi ſunt donationes, quæ morte demum conſecuta robur ſuum accipiunt, vel ultimæ morientium voluntates, *l. cùm hic ſtatus. §. Pœnitentiam. ff. de donatio. int. vir. & uxor. l. 4. & l. rem legatam. ff. de adimen. legat. & l. 1. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* In contractibus verò vel actibus inter vivos, de quibus nobis ſermo
16 inſtitutus eſt, longè aliter res ſe habet. † Hi enim licet ab initio in libera quidem voluntate illorum conſiſtant, qui negotiis contrahendis implicantur: ſi tamen ſemel conſtituti ac perfecti fuerint, intempeſtivè revocari poſtea nequeunt, *l. in commodato. §. Sicut ff. Commoda. l. ſicut. C. de action. & obligatio. & l. incivile. C. de rei vendicat.*

dicatio. Et in ſpecie, quòd donationes † ſemel perfectæ 17 temerè vel ex ſola pœnitentia, & quidem niſi certas quaſdam ob cauſſas, ex ingrati animi vitio promanantes, revocari non poſſint, textus paſſim extant benè multi ac plus quàm manifeſti, *§. Alia autem. in princ. Inſt. de donatio. l. cùm ancillam. C. de condict. ob cauſſam. l. perfecta. C. de donatio. quæ ſub mo. l. poſſeſſionem. l. penul. & fin. C. de revocand. donatio.* uſque adeò ut ne authoritate quidem reſcripti Imperialis poſſint reſcindi, *l. ſi donationem. C. eod. tit.*

Secundò illud quoque deciſioni noſtræ non obeſt, quòd præſens donatio de omnibus bonis fuit concepta. Quamvis enim pactis † vel promiſſionibus non poſſit 18 deferri ſucceſsio vel obventio bonorum, *l. pactum quod dotali. C. de pact. l. hæreditas. C. de pact. convent. & l. pactum dotali. C. de collatio. & not. prædictis in locis omnibus Dd. & Bartol. in conſ. 212. Promitto tibi & tu mihi.* (eo excepto, quòd inter milites ad dubium prælii diſcrimen pergentes, ejuſmodi pacta ſpeciali ratione, admittuntur, *l. licet. C. de pact.*) nihil tamen prohibet, quo minùs per viam donationis alter alteri bona ſua vel univerſa, vel quotam ipſorum partem repromittat, *l. ſi quis argentum. §. Sed & ſi quis. C. de donation.* in eum præcipuè caſum, quo alteruter è vita prior ſit deceſſurus, mutuò præſertim & reciprocè paciſcatur vel repromittat, *l. un. C. Ut actio. ab hæred. & contra hæred. incip. not. gloſſ. in l. fin. in verb. accommodaverit. verſ. per ſtipulationem tamen. C. de pact. & Dec. in d. l. pactum dotali. n. 3. C. de collat.*

Sed ne illud quidem concedendum eſt: † hanc de 19 qua agimus donationem bonis moribus adverſari, vel liberam teſtandi viam ac facultatem donatoribus præclude-

Digitized by Google

cludere. Præter enim quam, quòd hujuſmodi donatio reciproca eſt & remuneratoria, ut proinde neutra pars vel de læſione vel voto captandæ mortis poſsit conqueri, *l. quod autem. §. Si vir & uxor quina. ff. de donatio. int. vir. & uxor. & l. de fideicommiſſo. ubi & Dd. tradunt. C. de transaction.* Et facit huc quod ſcribit *Iaſ. in l. ſi pater puellæ: n. 5. C. de inoff. teſtam.* Rationem viciſsitudinis (inquiens) non afferre plus damni vel odii, quàm commodi vel favoris, *per textum. l. 3. ff. Pro ſoc.* non agitur etiam in propoſita facti quæſtione de bonis omnibus
20 tàm præſentibus quàm futuris, † ſed de illis duntaxat, quæ reliqua futura erant poſt mortem donatorum. Itaque nihil obſtitit, quo minùs ii de bonis ſuis ad extremum uſque vitæ exitum diſponerent: ſicque hoc caſu locum ſibi haudquaquam vendicant ea, quæ de impedimento facultatis liberè teſtandi diſponuntur atque traduntur *in d. l. ſtipulatio hoc modo. ff. de verb. obligat. & in l. ex eo. C. de inutilib. ſtipulationib. cum ſimilib.* dummodò de omnibus bonis diſponendo, priorem donationem inanem ac penitùs eluſoriam non redderent, quemadmodum in propoſito unus ipſorum facere præſumſit, ſed
21 fruſtrà. Tum, quod æquitati † & rationi naturali nihil tantopere conveniens eſt ac conſentaneum, quàm ut priori donationi ac promiſſo ſemel perfecto inviolabiliter ſtetur, *l. 1. in princ. ff. de pact. l. 1. in princ. ff. de conſtit. pecun. l. 1. §. Merito. ff. depoſ. l. non minorem. C. de transact. l. perfecta. C. de donatio. quæ ſub mo. l. 3. & l. ſi poſſeſſionem.*
22 *C. de revocand. donatio.* Tum verò, quòd negotia † mutuo partium conſenſu contracta, niſi contrario ipſarum conſenſu interveniente, diſſolvi ſeu in irritum revocari nullo modo poſſunt, *l. ab emptione. ff. de pact. l. pronut quiſq.*

in fin. ff. de ſolut. l. ferè quibuscunq;. & l. nihil tàm naturale. ff. de reg. iur. & not. Bartol. in l. non ſolùm. §. Morte. nu. 22. ff. de oper. nov. nunciat. Neque enim in arbitrio debitoris eſſe debet, utrum obligatus nec ne eſſe velit, *l. 3. in princ. verſ. ſic evenire. ff. de eo quod cert. loc.* Potiſſimum verò, cùm non ſolùm † integri contractus ſupervacanei vel 23
eluſorii minimè reddendi ſint, ſed ne minimum etiam verbum ipſorum otioſum eſſe oporteat, *Bald. in rubr. C. de contrahend. emption. & vendit. quæſtion. 9.* imò ne unica quidem ſyllaba virtute aliquid operandi carere debeat, *Curt. iun. conſ. 45. n. 3. & Zaſ. conſ. 13. n. 50. lib. 2. & fac. textus in l. ſi quando. in princ. ff. de leg. 1. & c. Si Papa. de privileg. lib. 6. cum infinitis ſimilib. quæ congerit Iohan. Neviza. in conſ. 66. num. 29. & Tiraquel. in Tract. de utroq; retract. in 2. par. verſ. A tel temps. §. 1. gloſſ. 2. n. 43.*

Reſtat ut ad tertium & ultimum argumentum diſſolvendum aggrediamur. Quod etſi perdifficile eſt, ſententiæque noſtræ primo auditu non parum atq; adeò plurimum refragari videtur. Cùm Impp. † Diocletia- 24
nus & Maximianus in ſpecie reſcripſerint. Si duobus una res & eadem fuerit donata, quòd is potior habeatur, cui priori poſſeſſio fuit tradita, *d. l. Quotiens. C. de rei vendication.* Attamen ſi præſentis negotii qualitates ac circumſtantiæ diligenter conſiderentur ac perpendantur: cuilibet facilè liquebit, caſum *dicta l. Quotiens.* utpote quæ de mera vel ſimplici donatione loquitur, à præſenti facti ſpecie, in qua donationes viciſſitudinariæ & remuneratoriæ ultrò citroque interceſſerunt, plurimum differre. Siquidem donatio † ſimplex ex mera 25
liberalitate ac munificentia donantis proficiſcitur, *l. 1. in princ. ff. de donatio,* eaque propter lucrativis etiam titulis vel

vel cauſſis annumeratur, *l. un. §. Lucrativas. C. de impon. lucrati. deſcription. lib. 10.* At verò donatio reciproca vel remuneratoria, verè ac propriè loquendo, donatio non eſt, ſed veriùs donationis unius cum altera donatione compenſatio, *l. quod autem. §. Si vir & uxor quina, in verb. compenſationem fieri donationum. ff. de donation. int. vir. & uxor.* ſicque etiam, quod conſequens eſt, cauſſam non
26 continet lucrativam, ſed oneroſam. † Id quod vel ex eo ſatis ſuperque perſpicitur, quòd Juriſconſultus remunerationem & donationem, tanquam ſibi invicem contraria, interjecta particula adverſativa; (ſed) inter ſe opponit, *l. ſi verò non remunerandi. in princ. ff. Manda.* Et comprobatur hæc ſententia adhuc clariùs reſponſo Papiniani *in l. Aquilius Regulus. ubi & Raph Cuma. not. n. 1. ff. de donation.* Dixi (inquit ibi JC.) poſſe defendi, non meram donationem eſſe, verum officium Magiſtri quadam mercede remuneratum Regulum: ideoque non videri donationem ſequentis temporis irritam eſſe. Idque non tùm ſolùm procedit, quando cauſſa remunerationis præterita eſt, vel præſens, *d. §. Si vir & uxor quina. ff. de donat. int. vir. & uxor.* Verùm etiam, quando ex futuro pendet eventu. Quemadmodum, verbi gratia, in donatione remuneratoria vel reciproca, in tempus primo loco morituri concepta, (de qua ipſa nos quoque loquimur) uſu venire ſolet. Nam eandem illam
27 ob cauſſam hujuſmodi donatio † remuneratoria inter conjuges etiam (quibus tamen conſtante matrimonio donatione abſolutâ ac ſimplici interdictum eſt, *l. 1. & 2. ff. de donatio. int. vir. & uxor.*) admittitur atque ſuſtinetur, quod ex mero liberalitatis fonte non promanat, *Dd. in l. ſi pater puella. ubi Cyn. in fin. Bald. n. 2. Salicet. n. 1.*

& Iaſ. n. 2. C. de inoff. teſtam. Ex eo fit, quod licet donatio † mera vel ſimplex legitimæ quantitatis ſummam exce- 28
dens, inſinuatione indigeat, *l. Sancimus. §. fin. & l. ſi quis argentum. §. Sin autem. C. de donatio.* In donatione tamen reciproca vel remuneratoria, licet maximè in futurum tempus concepta, nulla ſit neceſſaria inſinuatio, *Bartol. in d. l. Aquilius. num. 3. ff. de donatio. Alexand. in l. licet. colum. fin. C. de pact. & Iaſ. in d. l. Si pater puellæ. nu. 3 C de inoff. teſtam.* quo in loco multa etiam alia reciprocæ donationis ſpecialia commemorat. Quò & illud accedit, quod ratione † futuri incertique & præſertim viciſſitu- 29
dinarii eventus, multa jure noſtro permittantur atque tolerentur, quæ aliàs minimè concederentur, *l. de fideicommiſſo. C. de transactio. l. ſi ea. C. de uſur. & in d. l. ſancimus. §. fin. verſ. Incertus etenim. C. de donat.* Ratio enim tum incerti eventus, tùm viciſſitudinis efficit, ut donatio reciproca vel remuneratoria non magis damnum vel odium quàm commodum vel favorem participet, *Dd. in ſæpè d. l. Si pater puellæ. ubi Cyn. in princ. & Iaſ. n. 5. C. de inoff. teſtam.* Et quòd donatio † reciproca in caſum etiam mor- 30
tis vel in certum eventum concepta, non cum lucro, ſed cum onere ſit conjuncta, in ſpecie ſcribit *gloſſ. in d. l. licet. in verb. mortis cauſſa. in fin.* Et tradunt ibid. *Alexand n. 7. in fin. & Iaſ. nu. 15. verſ. Secundò habes. C. de pact. & copiosè Tiraquel. in commenta. ad l. Si unquam. in verb. donatione largitus. nu. 126. cum aliquot ſeqq. C. de revocand. donatio.* Sed redeat ſanè ad propoſitum oratio. Ex eo itaque, quæ paulò antè deduximus, non obſcurè liquet tertii & poſtremi argumenti diſſolutio. Nam reſcriptum † Impp. 31
Diocletiani & Maximiani *in d. l. Quoties. in fin. C. de rei vendicatio.* de abſoluta & ſimplici loquitur donatione, adeo-

Digitized by Google

adeoque de titulo merè lucrativo, *d. l. un. §. lucrativas. C. de imponen. lucrati. deſcription. lib. 10.* Contrà verò nos eo in caſu minimè verſamur, quo cauſſa lucrativa vel mera liberalitas interceſſit: ſed quo una donatio per alteram donationem tanquam mercedem quandam remunerata eſt atque compenſata, *d. l. Quod autem. §. Si vir & uxor quina. ff. de donatio. int. vir & uxor. l. Si verò non remunerandi. in princ. ff. Manda. & l. Aquilius. verſ. Et cum ea de re. ff. de donatio.* Ex quibus porrò perſpicuum eſt: Priorem donationem inter fratres ultrò citroque factam cauſſa onerosa: poſteriorem verò in dominum Baronem à Kitlitz collatam lucrativa cauſſa niti, ſicque poſteriorem hunc donatarium, quantumvis ipſi priori bóna ſint tradita, prioribus donatariis inferiorem eſſe,
32 propterea quòd diſpoſitio † *ſæpiùs allegata l. Quoties.* hanc notabilem limitationem patiatur, ut tunc demum locum habeat, quando uterque titulum habet vel oneroſum vel lucrativum: non autem, quando prior (ut in propoſito) habet titulum oneroſum: poſterior autem, cui traditio facta eſt, merè lucrativum. Hoc enim caſu nihil impedit, quo minùs prior donatarius rem donatam & quidem jam nunc traditam, à poſteriore donatario, quantumvis etiam nullus ſit fraudis particeps, poſſit repetere. Ita in ſpecie notabiliter & eruditè ſcriptum reliquit *Bald. in rubr. in princ. verſ. Si autem fuit ſibi donata. C. de his qui in prior. creditor. loc. ſucced.* cujus ſententiam commemorat ac ſequitur *Iaſ. in d. l. Quoties. in 10. limitatio. nu. 27.* dicens, mirabilem & fortem eſſe hanc deciſionem, in quam etiam fuit reſponſum.

VI. Julii, Anno M.D.LXX.

QVÆ-

nihil impedire, quin prædicta vidua, ſi alia faciliori via veritas ex ea non poſſet elici, quæſtioni moderatè tamen ſubjiceretur.

QVÆSTIO VIII.

Donatio inter multos fratres ultrò citroq́ ſic facta: ut ſuperſtites bonis defunctorum ad arbitrium tanquam ſuis utantur: num poſtea ab uno aut altero fratrum poſſit revocari.

SUMMARIA.

1. *Donatio, in qua fit mentio mortis, an & quatenus mortis cauſſa facta cenſeatur: Item num. 9. 11. 14.*
2. *Donationes mortis cauſſa legatis exæquatæ.*
3. *Voluntas teſtatoris ambulatoria: Item num. 15.*
4. *Teſtatoris noviſſimæ voluntati ſtandum.*
5. *Donatio omnium bonorum quatenus ſubſiſtat. num. 18. 20.*
6. *Donatio & emtio in quibusnam conveniant.*
7. *Donatio nudo conſenſu perficitur.*
8. *Emtio conjuncta cum traditione prævalet.*
10. *Verba executionem reſpicientia quid operentur.*
12. *Donatio ſemel perfecta revocari non poteſt: Item num. 17.*
13. *Donationes reciprocæ &c. inter conjuges quatenus ſubſiſtant.*
16. *Contractus initio voluntatis ſunt, poſtea neceſſitatis.*
19. *Donationes reciprocæ jure non improbatæ.*
21. *Pacta & promiſſa inviolabiliter ſervanda.*
22. *Contractus non niſi mutuo partium conſenſu diſſolvuntur.*
23. *Contractus non reddi debent eluſorij.*
24. *Donatarij duo ſi concurrant: uter præferatur: Item num. 6.*
25. *Donatio ſimplex quomodo differat à reciproca.*
26. *Remuneratio differt à donatione.*

27. Dona-

Digitized by Google

27. Donatio remuneratoria inter conjuges admittitur.
28. Donatio reciproca non indiget inſinuatione.
29. Dubij eventus ratione multa in jure admittuntur: Et quare.
30. Donatio reciproca cum onere conjuncta.
31. Intellectus l. quoties. C. de rei vend. Item num. 24. 32.

DECISIO VIII.

NObiles quidam fratres Sileſii familiæ ab A. donarunt ſibi ultrò citroque omnia bona, quæ inter morituros poſt ſuum ex hac vita diſceſſum relinquere contingeret: ita quidem, ut uno ipſorum vel pluribus ad vitæ exitum vocatis, ſuperſtitibus ad arbitrium ſuum de hujuſmodi bonis liberum eſſet diſponere. Sed poſtea intervallo quodam temporis interjecto, unus quidam ex fratribus donavit bona ſua Baroni cuidam N. à Kitlitz, ſtatimque tradidit, ita tamen, ut donatarius donatori ea tantiſper quoad ſuperſtes eſſet utenda fruendaque viciſſim concederet. Cùm autem hæc facti quæſtio ad Collegium Scabinatus relata eſſet: Permulta quidem nobis attulerunt ancipitem curam cogitandi ac dubitandi, num prior donatio tàm firmè conſiſteret, ut ea per poſteriorem revocari non potuerit. Nam primùm

De revocatione donationum videatur Mantica de conjecturn ultimarum voluntatum, lib. 12. tit. 7. Menochius de præſumtionib. lib. 3. præſumt. 37. Maſcardus de probat. vol. 1. concluſione 561. & vol. 3. concluſione 1281.

1 quidem, ob eam, † cujus in donatione mentio fit, mortis cogitationem, mortis etiam cauſſa donatum, *l. Seia. junct. gloſſ. in verb. ſtipulatum. & not. ibid. Bart. ff. de do. præleg. l. Seia. in princ. junct. gloſſ. in verb. videri. de donat. cauſſ. mort. cum ſimilib. in hanc ſententiam allegat. per Iaſ. in l. Quæ dotis. n. 26. ff. Solut. matrim*, &, quod conſequens eſt, hujuſcemodi donatio per eam, quæ poſteriori loco facta ac in aliam perſonam collata fuerat, ſublata vide-
2 batur, propterea, quòd mortis † cauſſa donationes le-

gatis per omnia connumerentur atque exæquentur, *l. Marcellus. §. 1. & l. illud generaliter. in princ. ff. de donat. cauſſ. mort. & Inſtit. de donat. in princ. verſ. Hæ mortis cauſſa donationes.* At verò, qui rem uni nunc legatam, alteri poſtea legat, eo ipſo à priori voluntate recedit, & legatum ab uno in alterum transfert. *l. Rem legatam. ff. de adimend. legat. & l. Cum quæſtion. in princ. C. de legat.* Nec quidem injuria. Cùm ambulatoria † ſit voluntas hominis uſque ad ſupremum vitæ exitum, *l. Cùm hic ſtatus. §. Pœnitentiam. ff. de donat. int. vir. & uxor.* eâque propter 3
noviſſimum † ipſius judicium priori ſemper deroget, 4
l. Divus. §. Licet. ff. de iur. codicillo. l. 3. C. eod tit. & l. translatio. in fin. ff. de adimen. legat. uſque adeò ut licet inutilis ſit poſterior diſpoſitio, nihilo tamen minus adhuc prior voluntas revocata intelligatur, *l. legatum ſub conditione. §. 1. ff. de adimen. legat.*

Deinde, etiamſi prior donatio non mortis cauſſa ſed abſolutè & inter vivos facta cenſeri poſſet: tamen adhuc non videtur ſubſiſtere: † Cùm de omnibus bonis 5
ſit concepta, ſicque bonis moribus adverſetur, utpote quæ votum captandæ mortis inducat, *l. fin. C. de pact.* liberamque auferat teſtandi facultatem, *l. ſtipulatio hoc modo. ff. de verb. obligatio. l. pactum quod dotali. C. de pact. l. pactum dotali. C. d. collatio. & l. Ex eo. C. de inutil. ſtipulatio.*

Præterea certum eſt, quod donatio † cum venditione magnam habeat ſimilitudinem, *§. Aliæ. verſ. Et ad exemplum. Inſt. de donation.* Et quòd tunc quando emtio vel donatio nudo conſenſu cum uno contrahitur: cum altero autem eò ampliùs, traditione etiam interveniente, perficitur: quòd poſterior non ſolùm emptor: ſed etiam donatarius ratione rei traditæ potior ſit priore 6

empto-

emptore vel donatorio, *l. Sivè autem. §. Si duobus. ff. de Publicia. in rem actio. & l. quoties.* ubi in ſpecie textus de donatione loquitur, *C. de rei vendicat.* Et ſi forte quis di-
7 ceret, † donationem nudo conſenſu perfici, & ad ſui confirmationem nullam deſiderare traditionem, *§. Alia autem. verſ. Perficiuntur. Inſt. de donatio. l. ſi quis argentum. §. fin. C. eod.* facilis & expedita eſt reſponſio. Quòd videlicet emptio & venditio conſimiliter nudo conſenſu contrahatur, *l. 2. in fin. ff. de contrah. emptio. & Inſt. eod. tit.*
8 *in princ. & §. Cùm emptio.* † nihilominùs tamen emptor, cui priori res eſt tradita, potior etiamnum ſit priori emptore, cui nulla facta eſt traditio, *d. l. ſive autem. §. Si duobus. ff. de Publicia. in rem action & l. Quotiens. C. de rei vendicatio.* Et eodem modo evitari poteſt, quod dicunt *Dd. in l. ſi pater puellæ. ubi Caſtrenſ. in fin. & Iaſ. n. 6. C. de inoff. teſtamen.* Donationem ultrò citroque factam confeſtim firmam eſſe ac validam, nullumque requirere traditionis interventum.

Verùm hiſce non obſtantibus, in contrariam diſceſſum eſt ſententiam: Priorem ſcilicet donationem firmiter conſiſtere, adeoque per donationem poſteriorem infringi aut perimi nullo modo potuiſſe, ſequentibus de cauſſis. Nam primò quidem loco, ſi verba donationis vero exactoque judicio ponderentur, negari non poterit, in propoſito donationem non mortis cauſſa, ſed inter vivos contractam fuiſſe. Tametſi enim donatio,
9 † in qua mortis ſit mentio, mortis itidem cauſſa intelligatur eſſe facta, *d. l. Seia. de do. præleg. & l. Seia in princ. ff. de donat. cauſſ. mort. & not. utrobiq. gloſſ. & Bartol. cum ſimilib.* hoc ipſum tamen non aliter verum eſt, quàm ſi donatio-

nationis mentio adjecta ſit verbis diſpoſitivis & donationem inducentibus: non autem ſi ea verbis dilationem vel executionem ſignificantibus, adjungatur. Tunc enim nihil impedit, quo minùs inter vivos donatum eſſe videatur, *Bald. in l. 2. C. de iur. dot Dd. in d. l. quæ dotis. ubi Alexand. & Iaſ. n. 40. cum ſeq. ff. Solut. matrimon.* Cujus quidem deciſionis hujuſmodi ratio non incommodè reddi poteſt: quòd verba † executionem duntaxat reſpicientia, de principalis diſpoſitionis natura nihil detrahant, nihilque immutent, *Clem. 1. de prabend.* 10

Quibus ita poſitis ac fixis, certò eſt certius, in ea, † de qua nunc loquimur, donatione, mentionem mortis non eſſe factam, in contextu verborum donationem conſtituentium. Cùm ſimpliciter dictum ſit: fratres donare ſibi invicem bona ſua. Et licet poſtea mortis etiam mentio adjiciatur, tamen hoc partim fit in modum dilationis (veluti cùm dicitur, de bonis in mortis caſum & eventum relinquendis) partim verò per modum executionis, utpote cùm paulò pòſt, iis, qui ſuperſtites futuri ſunt, de bonis defunctorum libera diſponendi facultas conceditur. Quæ cùm hujuſmodi ſint, conſequens eſt, † donationem hanc illicò valuiſſe, *l. 1. in princ. ff. de donatio.* ſemelque perfectam revocari poſtea non potuiſſe, *l. perfecta. C. de donatio. quæ ſub mo. & §. Aliæ. in princ. Inſtit. de donatio.* Præſertim verò cùm reciprocè ultrò citroque fuerit facta. † Quo caſu vel inter conjuges (inter quos tamen donationes abſolutæ regulariter non conſiſtunt, *l. 1. 2. & 3. in princ. ff. de donatio. inter vir. & uxor.*) hujuſcemodi donationes de omnibus etjam bonis eum in caſum, quo alterum præmori contingat, factæ, confeſtim & manente adhuc matrimonio firmæ

11 / 12 / 13 (margin numbers beside the lines beginning "† de qua nunc", "conſequens eſt, †", and "ultrò citroque fuerit facta. †")

firmæ ſunt ac validæ, *Dd. in l. ſi pater puellæ. & ibi Caſtrenſ. in fin. & Iaſ. nu. 2. cum 5. ſeqq. C. de inoff. teſtamen.* &,quod conſequens eſt, revocari abſque donatarii conſenſu haudquaquam poſſint, *Boer. conſ. 51. videtur breviter. n. 3.*

Nec verò adverſantur huic ſententiæ, quæ ſuperiùs dubitationis movendæ gratia deduximus. Quod enim
14 primò dictum fuit: Donationem † adjecta mortis mentione, non inter vivos, ſed mortis cauſſa factam intelligi, *d. l. Seia. ff. de do. prælega. cum ſimilib.* id tunc non obtinet, quando mentio mortis facta eſt per modum dilationis vel executionis (uti in propoſito contigit) cum hoc caſu donatio inter vivos contrahatur, & ob mortis adjectionem in donationem cauſſa mortis minimè convertatur, *Iaſ. in d. l. quæ dotis. n. 40. & 41. ff. Solut. matrim. cum reliquis eiuſdem generis ſuprà allegat.* Eo igitur ſic ſtabilito, in promptu eſt reſponſio ad hoc dictum:
15 Quod ambulatoria † ſit voluntas hominis ad ſupremum uſque vitæ exitum. Utpote cui locus iis ſolùm in negotiis relictus eſt, quæ diſponens pœnitentia ductus revocare poteſt. Cujuſmodi ſunt donationes, quæ morte demum conſecuta robur ſuum accipiunt, vel ultimæ morientium voluntates, *l. cùm hic ſtatus. §. Pœnitentiam. ff. de donatio. int. vir. & uxor. l. 4. & l. rem legatam. ff. de adimen. legat. & l. 1. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* In contractibus verò vel actibus inter vivos, de quibus nobis ſermo
16 inſtitutus eſt, longè aliter res ſe habet. † Hi enim licet ab initio in libera quidem voluntate illorum conſiſtant, qui negotiis contrahendis implicantur: ſi tamen ſemel conſtituti ac perfecti fuerint, intempeſtivè revocari poſtea nequeunt, *l. in commodato. §. Sicut ff. Commoda. l. ſicut. C. de action. & obligatio. & l. incivile. C. de rei vendicat.*

dicatio. Et in ſpecie, quòd donationes † ſemel perfectæ 17 temerè vel ex ſola pœnitentia, & quidem niſi certas quaſdam ob cauſſas, ex ingrati animi vitio promanantes, revocari non poſſint, textus paſſim extant benè multi ac plus quàm manifeſti, *§. Alia autem. in princ. Inſt. de donatio. l. cùm ancillam. C. de condict. ob cauſſam. l. perfecta. C. de donatio. quæ ſub mo. l. poſſeßionem. l. penul. & fin. C. de revocand. donatio.* uſque adeò ut ne authoritate quidem reſcripti Imperialis poſſint reſcindi, *l. ſi donationem. C. eod. tit.*

Secundò illud quoque deciſioni noſtræ non obeſt, quòd præſens donatio de omnibus bonis fuit concepta. Quamvis enim pactis † vel promiſſionibus non poſſit 18 deferri ſuccesſio vel obventio bonorum, *l. pactum quod dotali. C. de pact. l. hæreditas. C. de pact. convent. & l. pactum dotali. C. de collatio. & not. prædictis in locis omnibus Dd. & Bartol. in conſ. 212. Promitto tibi & tu mihi.* (eo excepto, quòd inter milites ad dubium prælii diſcrimen pergentes, ejuſmodi pacta ſpeciali ratione, admittuntur, *l. licet. C. de pact.*) nihil tamen prohibet, quo minùs per viam donationis alter alteri bona ſua vel univerſa, vel quotam ipſorum partem repromittat, *l. ſi quis argentum. §. Sed & ſi quis. C. de donation.* in eum præcipuè caſum, quo alteruter è vita prior ſit deceſſurus, mutuò præſertim & reciprocè paciſcatur vel repromittat, *l. un. C. Vt actio. ab hæred. & contra hæred. incip. not. gloſſ. in l. fin. in verb. accommodaverit. verſ. per ſtipulationem tamen. C. de pact. & Dec. in d. l. pactum dotali. n. 3. C. de collat.*

Sed ne illud quidem concedendum eſt: † hanc de 19 qua agimus donationem bonis moribus adverſari, vel liberam teſtandi viam ac facultatem donatoribus præclude-

cludere. Præter enim quam, quòd hujuſmodi donatio reciproca eſt & remuneratoria, ut proinde neutra pars vel de læſione vel voto captandæ mortis poſsit conqueri, *l. quod autem. §. Si vir & uxor quina. ff. de donatio. int. vir. & uxor. & l. de fideicommiſſo. ubi & Dd. tradunt. C. de tranſaction.* Et facit huc quod ſcribit *Iaſ. in l. ſi pater puella. n. 5. C. de inoff. teſtam.* Rationem viciſsitudinis (inquiens) non afferre plus damni vel odii, quàm commodi vel favoris, *per textum. l. 3. ff. Pro ſoc.* non agitur etiam in propoſita facti quæſtione de bonis omnibus
20 tàm præſentibus quàm futuris, † ſed de illis duntaxat, quæ reliqua futura erant poſt mortem donatorum. Itaque nihil obſtitit, quo minùs ii de bonis ſuis ad extremum uſque vitæ exitum diſponerent: ſicque hoc caſu locum ſibi haudquaquam vendicant ea, quæ de impedimento facultatis liberè teſtandi diſponuntur atque traduntur *in d. l. ſtipulatio hoc modo. ff. de verb. obligat. & in l. ex eo. C. de inutilib. ſtipulationib. cum ſimilib.* dummodò de omnibus bonis diſponendo, priorem donationem inanem ac penitùs eluſoriam non redderent, quemadmodum in propoſito unus ipſorum facere præſumſit, ſed
21 fruſtrà. Tum, quod æquitati † & rationi naturali nihil tantopere conveniens eſt ac conſentaneum, quàm ut priori donationi ac promiſſo ſemel perfecto inviolabiliter ſtetur, *l. 1. in princ. ff. de pact. l. 1. in princ. ff. de conſtit. pecun. l. 1. §. Merito. ff. depoſ. l. non minorem. C. de tranſact. l. perfecta. C. de donatio. quæ ſub mo. l. 3. & l. ſi poſſeſſionem.*
22 *C. de revocand. donatio.* Tum verò, quòd negotia † mutuo partium conſenſu contracta, niſi contrario ipſarum conſenſu interveniente, diſſolvi ſeu in irritum revocari nullo modo poſſunt, *l. ab emptione. ff. de pact. l. prout quiſq.*

in fin. ff. de ſolut. l. ferè quibuscunq;. & l. nihil tàm naturale. ff. de reg. iur. & not. Bartol. in l. non ſolùm. §. Morte. nu. 22. ff. de oper. nov. nunciat. Neque enim in arbitrio debitoris eſſe debet, utrum obligatus nec ne eſſe velit, *l. 3. in princ. verſ. ſic evenire. ff. de eo quod cert. loc.* Potiſſimum verò, cùm non ſolùm † integri contractus ſupervacanei vel 23
eluſorii minimè reddendi ſint, ſed ne minimum etiam verbum ipſorum otioſum eſſe oporteat, *Bald. in rubr. C. de contrahend. emption. & vendit. quæſtion. 9.* imò ne unica quidem ſyllaba virtute aliquid operandi carere debeat, *Curt. iun. conſ. 45. n. 3. & Zaſ. conſ. 13. n. 50. lib. 2. & fac. textus in l. ſi quando. in princ. ff. de leg. 1. & c. Si Papa. de privileg. lib. 6. cum infinitis ſimilib. quæ congerit Iohan. Neviza. in conſ. 66. num. 29. & Tiraquel. in Tract. de utroq; retract. in 2. par. verſ. A tel temps. §. 1. gloſſ. 2. n. 43.*

Reſtat ut ad tertium & ultimum argumentum diſſolvendum aggrediamur. Quod etſi perdifficile eſt, ſententiæque noſtræ primo auditu non parum atq; adeò plurimum refragari videtur. Cùm Impp. † Diocletia- 24
nus & Maximianus in ſpecie reſcripſerint. Si duobus una res & eadem fuerit donata, quòd is potior habeatur, cui priori poſſeſſio fuit tradita, *d. l. Quotiens. C. de rei vendication.* Attamen ſi præſentis negotii qualitates ac circumſtantiæ diligenter conſiderentur ac perpendantur: cuilibet facilè liquebit, cauſum *dictæ l. Quotiens.* utpote quæ de mera vel ſimplici donatione loquitur, à præſenti facti ſpecie, in qua donationes viciſſitudinariæ & remuneratoriæ ultrò citroque interceſſerunt, plurimum differre. Siquidem donatio † ſimplex ex mera 25
liberalitate ac munificentia donantis proficiſcitur, *l. 1. in princ. ff. de donatio.* eaque propter lucrativis etiam titulis

vel

vel cauſſis annumeratur, *l. un. §. Lucrativas. C. de impon. lucrati. deſcription. lib. 10.* At verò donatio reciproca vel remuneratoria, verè ac propriè loquendo, donatio non eſt, ſed veriùs donationis unius cum altera donatione compenſatio, *l. quod autem. §. Si vir & uxor quina. in verb. compenſationem fieri donationum. ff. de donation. int. vir. & uxor.* ſicque etiam, quod conſequens eſt, cauſſam non continet lucrativam, ſed oneroſam.

26 † Id quod vel ex eo ſatis ſuperque perſpicitur, quòd Juriſconſultus remunerationem & donationem, tanquam ſibi invicem contraria, interjecta particula adverſativa; (ſed) inter ſe opponit, *l. ſi verò non remunerandi. in princ. ff. Manda.* Et comprobatur hæc ſententia adhuc clariùs reſponſo Papiniani *in l. Aquilius Regulus. ubi & Raph Cuma. not. n. 1. ff. de donation.* Dixi (inquit ibi JC.) poſſe defendi, non meram donationem eſſe, verum officium Magiſtri quadam mercede remuneratum Regulum: ideoque non videri donationem ſequentis temporis irritam eſſe. Idque non tùm ſolùm procedit, quando cauſſa remunerationis præterita eſt, vel præſens, *d. §. Si vir & uxor quina. ff. de donat. int. vir. & uxor.* Verùm etiam, quando ex futuro pendet eventu. Quemadmodum, verbi gratia, in donatione remuneratoria vel reciproca, in tempus primo loco morituri concepta, (de qua ipſa nos quoque loquimur) uſu venire ſolet. Nam eandem illam

27 ob cauſſam hujuſmodi donatio † remuneratoria inter conjuges etiam (quibus tamen conſtante matrimonio donatione abſolutâ ac ſimplici interdictum eſt, *l. 1. & 2. ff. de donatio. int. vir. & uxor.*) admittitur atque ſuſtinetur, quod ex mero liberalitatis fonte non promanat, *Dd. in l. ſi pater puella. ubi Cyn. in fin. Bald. n. 2. Salicet. n. 1. & Iaſ.*

adeoque de titulo merè lucrativo, *d. l. un. §. lucrativas. C. de imponen. lucrati. deſcription. lib. 10.* Contrà verò nos eo in caſu minimè verſamur, quo cauſſa lucrativa vel mera liberalitas interceſſit: ſed quo una donatio per alteram donationem tanquam mercedem quandam remunerata eſt atque compenſata, *d. l. Quod autem. §. Si vir & uxor quina. ff. de donatio. int. vir. & uxor. l. Si verò non remunerandi. in princ. ff. Manda. & l. Aquilius. verſ. Et cum ea de re. ff. de donatio.* Ex quibus porrò perſpicuum eſt: Priorem donationem inter fratres ultrò citroque factam cauſſa oneroſa: poſteriorem verò in dominum Baronem à Kitlitz collatam lucrativa cauſſa niti, ſicque poſteriorem hunc donatarium, quantumvis ipſi priori bona ſint tradita, prioribus donatariis inferiorem eſſe,
32 propterea quòd diſpoſitio † *ſæpiùs allegatæ l. Quoties.* hanc notabilem limitationem patiatur, ut tunc demum locum habeat, quando uterque titulum habet vel oneroſum vel lucrativum: non autem, quando prior (ut in propoſito) habet titulum oneroſum: poſterior autem, cui traditio facta eſt, merè lucrativum. Hoc enim caſu nihil impedit, quo minùs prior donatarius rem donatam & quidem jam nunc traditam, à poſteriore donatario, quantumvis etiam nullus ſit fraudis particeps, poſſit repetere. Ita in ſpecie notabiliter & eruditè ſcriptum reliquit *Bald. in rubr. in princ. verſ. Si autem fuit ſibi donata. C. de his qui in prior. creditor. loc. ſucced.* cujus ſententiam commemorat ac ſequitur *Iaſ. in d. l. Quoties. in 10. limitatio. nu. 27.* dicens, mirabilem & fortem eſſe hanc deciſionem, in quam etiam fuit reſponſum.

VI. Julii, Anno M. D. LXX.

QVÆ-

QVÆSTIO IX.

Donatio facta alicui & ipſius hæredibus cauſſa mortis, an & quatenus cenſeatur facta inter vivos, propter adjunctam hæredum mentionem.

SUMMARIA.

1. *Donatio cauſſa mortis non tranſmittitur ad hæredes donatarij.*
2. *Donatio cauſſa mortis ad hæredes quando tranſmittatur.*
3. *Verba ſunt mentis noſtræ teſtimonium.*
4. *Donatio, in qua ſit mentio hæredum, qualis ſit cenſenda: Item num. 9.*
5. *Donatio cauſſa mortis legatis exæquata.*
6. *Conjuncta in disjunctam quare reſolvatur.*
7. *Perſonæ, inter quas cadit ordo affectionis: quomodo vocati cenſeantur.*
8. *Donatio, donataria, ante donatorem mortua, evaneſcit.*
10. *Expreſſio ejus, quod tacitè ineſt, quid operetur.*
11. *Donationes inter conjuges an & quando conſiſtant.*

DECISIO IX.

De materia hujus deciſionis videatur Mantica de conjecturis ultimarum voluntatum, lib. 1 tit. 12. 13. 14. Menochius de præſumtionibus lib. 3. præſumt. 35. 36.

STrenuus ac nobilis vir Henricus ab N. uxori ſuæ donavit bona quædam cauſſa mortis, hoc modo, ut ſi eam ſibi ſuperſtitem eſſe, ac deinde nullis relictis liberis ſimiliter è vita decedere contingeret, hujuſmodi bona cederent eum in caſum hæredibus donatariæ. Sed cùm donataria ante maritum diem ſuum extremum obiiſſet, quæſitumque ex nobis eſſet de viribus donationis, an & quatenus ea conſiſteret? quidam ex dominis in ea fuerunt ſententia, ut bona uxori donata ad hæredes ejus pertinere exiſtimarent, quantumvis ſuperſtes marito non

Digitized by Google

non fuiſſet, hac ratione, quod in ea, de qua nobis ſermo inſtitutus eſt, donatione hæredum ſit facta mentio, & quòd proinde non mortis cauſa, ſed inter vivos potius facta cenſeri debeat. Cùm naturæ † donationis
1 cauſa mortis minimè ſit conveniens aut conſentaneum, ut tranſmittatur ad hæredes donatarii. *Docto. in l. Non omnis. in princ. ubi Dec. num. 8. & Iaſ. num. 5. ff. Si cert. peta.* Quo loco in hanc ſententiam allegat *Bald. & Salicet. in l. contra. C. de jur. dot. Franciſc. Areti conſ. 74. Viſis & maturè ponderatis, num. 5. verſ. tertio movcor. Alex. conſ. 14. & 72. lib. 4. Iaſ. in l. Quæ dotis. num. 47. ad fin. cum ſeq. ff. Solu. matrimo. Ioan. Cephal. conſil. 44. Magnifici. num. 27. lib. 1. Et Dida. Covarru. in rub. extra de teſtamen. par. 3. num. 25. verſ. ex quibus apparet.* Idque ratione non videtur carere. Quemadmodum enim legata, ſic & mortis cauſa donationes (utpote, quas ad exemplum legatorum revocatas eſſe conſtat. *l. Marcellus. in fin. l. Illud generaliter. in princ. ff. de donatio. cauſ. mort. & Inſt. de donatio. in princ. verſ. hæ mortis cauſa donationes*) intercidunt illæ quidem, & ad hæredes minimè tranſmittuntur, ſi ante teſtatorem vel donatorem intermoriatur is, cui vel legatum vel donatum eſt. *l. und. §. Pro ſecundo. C. de caduc. tollen.* ſic contrà tam donatio † cauſa mortis, quàm legatum ad nihilum haud
2 quaquam recidat, ſed ad legatarii vel donatarii hæredes omninò tranſmittatur, neceſſe eſt, ſi alicui & ipſius hæredibus legetur vel in caſum mortis donetur. Cùm enim donator mentionem hæredum in propoſito fecerit, conjectura quidem voluntatis ſit probabile, ipſum hæredibus etiam donare voluiſſe. *arg. l. Labeo. verſ. Id*

M *Tubero.*

Tubero. ff. de ſupel. lega. l. nepos Proculo. & ibi Alciat. ad. verb. ſenſit. ff. de verbo. ſignificatio. † Nullum enim clarius eſt aut ſignificantius mentis noſtræ teſtimonium, quàm qualitas inſpecta verborum, ſecundum Claſſiodorum. Cujus dictum refert & ſequitur *Bald. in rub. extra de teſtib. nec non Dec. & Cagnol. in l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. jur. cum ſimilib.* Cæteroquin enim fruſtranea & eluſoria foret hæredum appellatio, quod minimè eſt dicendum. *l. ſi quando. in princ. ff. de leg. 1. c. Si Papa. de privileg. lib. 6.* † ut non immeritò *Iaſ. in d. l. Quæ dotis. num. 48. ff. Solu. matrimo.* ſcriptum reliquiſſe videatur, mentionem hæredum donatarii magis quadrare ad donationem inter vivos, quàm ad donationem cauſa mortis. Cum donatio inter vivos tranſmittatur ad hæredes: non autem donatio cauſa mortis, ſi prius è vita decedat donatarius quàm donator, vel prius eveniat conditio, in quam collata fuit donatio. Propterea, quod donatio † cauſa mortis legati conditionalis inſtar obtineat: ac porrò legatum conditionale ad hæredes legatarii minimè tranſmittatur. *l. un. §. Sin autem aliquid ſub conditione. C. de caduc. tollen. & §. Ex conditionali. & not. inibi gloſ. Inſt. de verb. obligatio. cum reliquis eiuſdem generis per Iaſ. prad. in loc. allega.* Sed tamen cum per rerum naturam fieri non poſſit, ſimulque etiam charitatis & affectionis ratio minimè admittat, ut res in donationem deductæ, ad donatarium hoc caſu & hæredes ipſius ſimul tranſeant: conſequens eſt, † conjunctam reſolvi in diſiunctam, ratione tam neceſſitatis quàm ordinatæ charitatis. *l. Cum pater. §. penul. ff de leg. 2. l. Sapè ita compertum eſt, ubi & Alciat.*

[margin numbers: 3, 4, 5, 6]

Alciat. not. ad verb. coniuncta. ff. de verb. ſignificat. Ita quidem, ut horum verborum (Dono mortis cauſa tibi & hæredibus tuis) hanc mentem & ſententiam eſſe oporteat: Volo tibi donatum, ſi mihi ſuperſtes fueris, ſin minus, hæredibus tuis. Eſt enim certiſſima & crebris conſultorum noſtrorum ſermonibus uſur-
7 pata juris doctrina: † Quod perſonæ, inter quas cadit ordo affectionis & charitatis, tametſi maximè copulativè honorentur, nihilo tamen minus ordine tantùm ſucceſſivo vocati videantur. Præſertim, ſi (ut in propoſito factum eſt) hæredum fiat mentio. Qui abſque omni controverſia non aliter quàm poſt mortem prædeceſſoris vocati intelliguntur. *Docto. in l. Gallus. §. Quidam rectè. ubi Bartol. num. 3. & 7. & Iaſ. num. 25. verſ. ſed adverte. ff. de lib. & poſthu.*

Verumenimvero utut hæc ſeſe habeant, in con-
8 trariam † diſceſſum & reſponſum fuit ſententiam: Videlicet, eam, de qua in propoſito quæritur, donationem, uxore, in quam ea collata fuerat, priori loco mortua, irritam eſſe factam, *per textus manifeſtos l. cum hic ſtatus. §. Si divortium. ff. de donatio. int. vir. & uxo. l. etiamſi. & l. à marito. C. eod. tit. & l. Seia. in fin. princ. ff. de donatio. cauſ. mort. cum ſimilib.* Nec refert, quod eo in ca-
9 ſu, † quo mortis cauſa donatur alicui & hæredibus ipſius, inter vivos potius quàm mortis cauſa donari, intelligatur, propter adjectam mentionem hæredum, *Iaſ. in d. l. non omnis. in princ. num. 5. ff. Si cert. peta.* Ut enim prætermittam, à Iaſ. in hanc ſententiam allegari Baldum & Salicet. *in l. contra. C. de jur. dot.* Cum interim nullum ſit caput legis ſub toto hoc titulo: ad propoſitum quoque omninò non quadrat hujuſmodi doctrina:

Neque enim donatum fuit uxori Henrici ab N. & ipſius
hæredibus ſimul & conjunctim, ſed inventum & ſubor-
dinatè duntaxat hoc modo, ut ſi donataria marito ſuo
eidemque donatori ſuperſtes eſſet futura, cederent
ipſi bona donata jure dominii, ac deinde ipſa quoque
ſine liberis defuncta, obvenirent hujuſcemodi bona re-
liquis ipſius proximis cognatis vel hæredibus. Ut pro-
inde perſpicuum ſit: donatorem bona donata ad hære-
des donatariæ non aliter pertinere voluiſſe, quàm ſi
donataria ſibi ſuperviveret, ac poſtea demum vitam
cum morte ipſa quoque commutaret, id quod ex natu-
ra præſentis negotii, ut maximè per donatorem expreſ-
ſè nuncupatum non fuiſſet, etiam aliàs inerat. Quotus
enim quiſque eſt, qui non videat, donatariam, ſi mari-
to ac donatori ſuperſtes, adeoque proprietatem rerum
donatarum nacta fuiſſet, hujuſmodi bona ad hæredes
ſuos poſtea devoluturam fuiſſe? Ex quo efficitur,
nullam hoc caſu † ducendam eſſe rationem mentionis 10
hæredum, propterea, quod illo ipſo modo ſit expreſſa,
quo de natura negotii aliàs quoque tacitè inerat. *l. 3. ff.
de legat. 1. & l. non rectè. & quod ibi not. Doct. C. de
fideiuſſo.* Quo tamen loco illud quoque obiter, ſingu-
lariter tamen animadvertendum eſt: quod illa quæ in
negotio aliquo per ſe tacitè inſunt, ſi exprimantur, licet
nihil operentur illa quidem, ad augendum vim & effe-
ctum diſpoſitionis quod attinet, hanc tamen nihilomi-
nus vim habeant & poteſtatem, ut amplius non pro ta-
citis, ſed pro expreſſis habeantur: ſicque dubitationis
& cavillationis tollendæ gratia non parum atque adeo
plurimum operentur. *Lancello. Galiau. in d. l. Gallus. §.
Quidam rectè. num. 10. ff. de lib. & poſthu. per textum l.*

ſemper

ſemper in ſtipulationibus. & l. quæ dubitationis. ff. de reg. jur.

Sed etſi hæredum mentio tantùm hoc caſu haberet momenti ac ponderis, ut ea, de qua nobis diſputatio inſtituta eſt, donatio, inter vivos potius & abſolutè quàm cauſſa mortis facta intelligeretur: tamen ne ſic quidem inſtituto noſtro conveniret doctrina in contrariam ſententiam allegata. Cum certi ſit atque explo-
11 rati juris: Quòd donationes † ſimplices & abſolutæ inter conjuges nullo modo conſiſtant. *l. 1. 2. & 3. in princ. ff. de donatio. int. vir. & uxo.* niſi certis quibusdam in caſibus, & potiſſimum niſi donatarius vel donataria ſuperſtes ſit donatori, ſicque quod conſequens eſt, morte donatoris confirmentur. *d. l. cum. hic ſtatus. §. Si divortium. ff. de donatio. int. vir. & uxo. l. etiamſi. & l. à marito. C. eod. tit.* Idque non tunc ſolum obtinet, quando donationes inter vivos eoſdemque conjuges ſimpliciter & abſolutè contrahuntur, verumetiam, quando donatio mortis mentione quidem facta, propter adjunctam peculiaris conventionis qualitatem, in donationem inter vivos commutatur. *l. ubi ita donatur. ff. de donatio. cauſ. mort.* Determinata autem fuit præſens facti quæſtio menſe Julio, Anno M. D. LXX.

QVÆSTIO X.

Matrimonio ſub conditione contracto, num alterutra perſona, pendente conditione, contraire ac renunciare poſſit.

SUMMARIA.

1. *Matrimonium verba in præſens tempus collata deſiderat.*
2. *Matrimonium non recipit conditionem: Item num. 16.*

 3. Matri-

Digitized by Google

3. Matrimonium in alienum arbitrium non rectè confertur: Item num. 19.
4. Conditio formam inducit.
5. Conditio contractum ſuſpendit: Item num. 17.
6. Conditione nondum ſecuta an pœnitere liceat.
7. DoctrinaDoctorum circa conditionis verba diſtinguentium rejecta.
8. Conditionis eventus quare matrimonium non qualificet.
9. Matrimonium in alienum arbitrium collatum quale ſit.
10. Sponſalia contrahentes ad matrimonium compellendi ſunt.
13. Intellectus ad l. actus legitimi. de reg. jur.
14. Conſenſus ad matrimonium conditionem admittit.
15. Conditiones cujusmodi in matrimonÿs improbentur.
18. Matrimonÿ actus non ſtatim ſortitur effectum contra Didacum.

DECISIO X.

Hanc quæſtionem tractat Ioachimus à Beuſt in ſuo Tractatu de ſponſalib. & matrimoniis par. 1. cap. 18. 19.

PUella matrimonii fidem dederat cuidam adoleſcenti, adjectis tamen aliquot conditionibus, & hac imprimis: Si mater hujuſcemodi matrimonio conſenſum ſuum accommodaret. Sed cum ea, quam modò dixi puella, pendente conditione, pœnitentia duceretur, ac promiſſis ſuis contraire niteretur, quæſitumque ex nobis eſſet, utrum jure id facere poſſet? Primò auditu non pauca ſanè in mentem nobis veniebant, quamobrem pœnitentiæ locus relinqui poſſe videretur. Nam primum quidem certum eſt: matrimonium † in propoſito nullum adhuc ſubeſſe, ut pote quod conſenſum per verba non in futurum, ſed in præſens tempus collata, modis omnibus deſideret. *c. penul. extra de ſponſal. & matrimo. c. 1. & c. licet. extra de ſpon. duo.* 1

Deinde, non deſunt qui dicant: Matrimonium † actum eſſe legitimum, qui non recipiat conditionis adjectionem. *Dida. Covar. in Epito. lib. 4. Decretal. in 2. par. c. 3. in princ. num. 3. cum ſeq. & Pet. Fab. in l. actus legitimi.* 2

legitimi. in princ. ff. de reg. jur. Nec injuria quidem. Cum conſenſum matrimonio purè præſtari oporteat. *Panor. in c. de illis. ad fin. extra de conditio. appoſ.* Qua ratione conſequi videtur, matrimonium appoſita conditione contractum, penitus eſſe nullum. *d. l. actus legitimi.* licet maximè conditio poſtea eveniat. *Dida. modo all. in loc. num. 4. verſ. Matrimonium ſine conſenſu. &c.* Præſertim, cum hoc de quo agimus matrimonium † collatum ſit in
3 matris adeoque in alienum arbitrium, quo caſu certum eſt, matrimonium non conſiſtere. *c. ſuper eod. junc. gloſ. in verb. alieno arbitrio. in princ. extra de conditio. appoſ.* Quinetiam licet verba ad matrimonium contrahendum idonea hoc caſu interceſſiſſent: & matrimonium diem conditionemve reciperet: quia tamen conditionum adjectarum implementum etiamnum deſideratur, ſicque aliquid etiamnum agendum reſtat: nihil penitus actum non immeritò videri poterat. *l. 2. verſ. quamdiu enim. ff. de prato. ſtipulatio. & l. pen. C. de his quib. ut indig.* Præſertim, cum conditio † formam inducat
4 neceſſariam. *Bald. in Auth. Matri & avia. Quan. mul. tutela off. fun. poteſt. Areti. & Alex. in l. 2. ff. de vulga. & pupilla. ſubſtit. quos refert & ſequitur Lancello. Galiau. in l. Gallus. 29. §. Quidam rectè. num. 37. ff. de lib. & poſthu.*

5 Præterea, quemadmodum conditiones † reliquos contractus omnes, quibus adjectæ ſunt, ſuſpendunt. *l. itaq. ff. Si cert. peta. §. Sub conditione. & §. Conditiones. Inſt. de verb. obligat.* ita & contractum matrimonii. *c. de illis. & c. ſuper eo. extra de conditi. appoſ.* Uſque adeò, ut quamdiu in pendenti eſt, utrum eventura ſit conditio nec ne, ceſſet omninò obligatio. *l. non omnis. in princ. verſ. nam & is. ff. Si cert. peta. & l. cedere diem. ff. de verb.*

verb. ſignif. Indeque fit, quod interea temporis † dum 6
conditio in pendenti eſt, ne publicæ quidem ſubſit honeſtatis juſticia, eaque propter altera partium, cum alia & tertia perſona matrimonium purè & per verba præſentia contrahere minimè prohibeatur. *c. 1. §. fin. de ſponſalib. & matrimo. lib. 6* Quin etiam, quod altera perſona conditione necdum impleta, pœnitentia duci poſſit, & ab ejuſmodi conſenſu cōditionali licitè recedat, non obſcurè videtur innuere. *gloſ. in d. c. ſuper eod. in verb. alieno arbitrio. verſ. ſed pone. extra de conditio. appoſ.*

Veruntamen hiſce non obſtantibus, in contrariam reſpondimus ſententiam ex communi interpretum opinione, nempe Innocent. & Panor. *in d. c. ſuper eod. & Henr. Bohic. in c. fin. extra. de condit. appoſ.* & præſertim per ea quæ ſcribit *Panor. modò d. in loc. num. 7.* ubi dicit: Quod ſicut alii, qui negotiis contrahendis implicantur, conditione pendente, reſilire à contractu non poſſunt, ſed eventum conditionis expectare omninò neceſſe habent, *l. potior. & l. qui balneum. ff. Qui potio. in pig hab.* ſic & illi qui matrimonium ſub conditione contrahunt. Cum inter matrimonium & reliquos contractus nulla hoc caſu reddi poſſit ratio diverſitatis: † Quamvis inte- 7
rim Doctoribus, ad caſum hunc noſtrum quod attinet, in eo non aſſentiamur, quod ſimpliciter dicunt: Adhibendam eſſe diſtinctionem, utrum conſenſus conditionalis per verba in futurum, an verò in præſens tempus concepta, fuerit præſtitus. Et quod eveniente poſtea conditione, priori caſu ſponſalia contracta intelligantur: poſteriori verò caſu matrimonium de præſenti. *Innocent. in c. 1. in fin Panor. in c. de illis. in fin. & Henr. Bohic. in d. c.*

Digitized by Google

in d. c. fin. colum. 2. verſ. ſi conditio eſt voluntaria. De con-
8 *dition. appoſ.* † Nam ſi conditionis eventus matrimonium indiſtinctè ſic qualificaret, ut purè, &, quod conſequens eſt, firmiter contractum eſſe intelligeretur: minimè quidem neceſſe eſſet, illud denuò contrahere. Cùm tamen poſt implementum conditionis matrimonium etiamnum ſit contrahendum, *ſæpè d. c. ſuper eo. verſ. niſi voluntas. à contrario ſenſu, & not. Dida. Covar. in præalleg. Epito. lib. 4. Decretal. in 2. par. cap. 3. in princ. num. 4. verſ. igitur nondum.* Idque in caſu noſtro potiſſimùm obtineat neceſſe eſt, propterea, quod matrimonium collatum eſt in arbitrium alienum, nempe matris. Quo caſu clari eſt
9 ac manifeſti juris: † quòd conſenſus matrimonii, qui in alieno arbitrio non jam quidem interpoſito, ſed adhuc interponendo conſiſtit, non de præſenti, ſed de futuro ſit habendus. Textus eſt expreſſus *in d. c. ſuper eo. in fin.* unde conſequitur, quòd eveniente poſtea conditione non quidem matrimonium de præſenti, ſed ſponſalia ſolùm de futuro videantur contracta, per illam ipſam commentatorum doctrinam, quâ dicunt: Poſt eventum conditionis ſponſalia eſſe contracta, ſi verba in futurum tempus collata præceſſerint: matrimonium verò, ſi verba præſens tempus reſpicientia fuerint præmiſſa. Et quidem in propoſito noſtro illud quoque inprimis eſt advertendum, quòd puella in priori ſuâ ſententia non perſeveraverit: ſed conſenſui antè præſtito poſtea contradixerit. Quo caſu procul dubio non conſiſtit matrimonium, niſi conſenſus de præſenti poſtea interveniat, *Innocent. in d. c. ſuper eo. in fin.* cogenda tamen nihilominùs erit puella, ut nuptias cum eo, cui matrimonii contrahendi ſpem fecit, adoleſcente etiamnum con-

N trahat,

Digitized by Google

trahat, *ſæpè d. c. ſuper eo. verſ. reſpondemus. à contrario ſenſu. & ibid. gloſſ. in verb. alieno arbitrio. ad fin.* † Regulare enim 10
eſt, ut ii, qui ſponſalia contraxerunt, ad matrimonium etiam ipſum, ſi modò nullum ſubſit impedimentum, poſtea contrahendum atque conſummandum cenſura eccleſiaſtica cogi poſſint atque compelli, *Hoſtienſ. in ſum. tit. de ſponſal. & matrim. §. quis ſit effectus. in princ. & num. 9. per text. c. 1. & c. de illis. 1. & 2. x. de deſponſation. impuber. cum ſimilibus.*

Nec verò huic ſententiæ adverſatur, quod ſuprà primo loco contrà allatum eſt: † nullum in propoſito 11
matrimonium ſubeſſe, ratione defectus verborum in præſens tempus conceptorum, quæ tamen ad matrimonium inducendum omninò conſtat eſſe neceſſaria, *c. penult. x. de ſponſal. & matrim. c. 1. & c. licet. x. de ſponſ. duo.* Neque enim, ſi matrimonium hoc caſu nullum eſt contractum; idcircò nihil etiam actum eſt. Cùm ſuprà iam nunc demonſtratum ſit, ea, quibus in propoſito contrahentes uſi ſunt, verba, hanc ſaltem habere vim & poteſtatem, ut eveniente poſtea conditione, ſi non matrimonium, at certè ſponſalia eſſent inductura, quorum vigore puella ad matrimonium purè contrahendum cogi poſſet atque compelli, *d. c. ſuper eo. verſ. niſi voluntas. à contrario ſenſu. de conditio. appoſ. cum ſimilib. ſ. allegat.* Ut proinde puella hoc etiam caſu promiſſis ſuis, dum con[illegible] in pendenti eſt, contraire non poſſit, ſed conditionis eventum expectare omninò teneatur, *arg. d. l. potior. & l. qui balneum. ff. Qui potio. in pign. habean.*

Non obeſt ſecundò, † quod matrimonium actus 12
cenſeatur eſſe legitimus, qui diem non recipiat vel conditionem, *Dida. Covarru. in Epito. lib. 4. Decretal. in 2. par. cap.*

cap. 3. nu. 3. cum ſeq. & Pet. Fab. in l. actus legitimi. in fin. ff. de reg. iur. Ut enim prætermittamus, quibuſdam & ſanè non elevandæ authoritatis commentatoribus placere, quòd matrimonium recipere conditionem poſſit, *gloſſ. 1. in d. l. actus legitimi. verſ. item quid in ſponſalibus. & Roſre. in 4. par. Ordinis iudicia. in rub. de action. confeſſo. mihi colum. 10. litera I. & gloſſ. in c. ſuper eo. in verb. ſi pater. x̃. de condiiion, appoſ.* non deſunt etiam, qui regulam hanc qua
13 dicitur: † Actus legitimos conditionem non recipientes, per conditionis adjectionem vitiari, &c. de illius ſolùm conditionis appoſitione intelligendam eſſe exiſtiment, quæ ſubſtantiæ vel naturæ actus adverſatur, *Ioan. Andr. in c. actus legitimi. in princ. & nu. 4. de reg. iur. lib. 6.* veluti ſi eâ conditione matrimonium contrahatur, ne futuri conjuges liberis dent operam: vel ut puella, cum qua contrahitur, turpem quæſtum faciat. Hiſce enim & ſimilibus in caſibus, matrimonii contractus per conditionis adjectionem penitùs vitiatur, *c. fin. in princ. x̃. de conditio. appoſ.* Quinimò illi etiam ipſi, qui matrimonio conditionem apponi non poſſe exiſtimant: contrarium tamen nolentes volentes concedere cogun-
14 tur, dum expreſsè ſcribunt: † quòd conſenſus ad matrimonium, conditionem admittat, *Dida. Covarru. in Epito. lib. 4. Decretal. in 2. par. cap. 3. num. 3.* quod quidem in effectu nihil aliud eſt dicere: quàm ipſi matrimonio conditionem rectè apponi. Cùm matrimonium ſolo conſenſu dubio procul contrahatur, adeoque in conſenſu tota matrimonii ſubſtantia conſiſtat, *l. nuptias. ff. de regul. iur. §. Nuptias. Authen. de nupt. & c.*
15 *ſufficiat. 27. quæſtion. 2.* Huc accedit, † quòd in ſponſalibus vel nuptiis contrahendis illæ ſolummodò

conditiones improbantur, quæ vel matrimonii ſubſtantiæ aut naturæ repugnant, (Hæ enim matrimonium ſimpliciter vitiant) vel turpes ſunt aut impoſſibiles. Utpote quæ favore matrimonii, pro non adjectis habentur, *d. c. fin. de condit. appoſ.* Relinquitur ergò, reliquarum conditionum adjectionem, ne in matrimonii quidem contractu prohiberi, *c. de illis. c. ſuper eo. & c. per tuas. eod. tit* x. *de conditio. appoſ.* & comprobatur præterea argumento, ab excluſione unius ad incluſionem alterius ducto, *l. cùm prætor. ff. de iudic. & l. maritus. C. de procurat.* Ut non immeritò ſcriptum reliquiſſe videatur *Panor. in præalleg. c. ſuper eo. num. 4.* pro regula traditum eſſe: Quòd omnis conditio jure non improbata, apponi in matrimonio poſſit.

Sed nec concedimus, † conditionis adjectionem 16
matrimonio repugnare, idcircò quòd ea pendente non ſit præſtitus matrimonii conſenſus, *Dida. Covarru. ſ d. in loc.* Nam (ut anteà quoque admonuimus) matrimonio nulla conditio repugnat, niſi ea vel ſubſtantiæ vel naturæ ipſius ſit contraria, *d. c. fin. in princ.* x. *de condition. appoſ.* At verò, ut appoſitâ conditione contrahantur nuptiæ, id quomodo conſenſus ratione, matrimonio contrarium ſit, equidem non video. Cùm utique inter utramque perſonam nihil aliud agatur, quàm ut eveniente conditione, ratum ſit ac firmum matrimonium: ſicque illud, quod matrimonio inducendo deſtinatum eſt, contrarium effectum operari haudquaquam debeat: & quod conſequens eſt, matrimonio repugnare non poſſit, *arg. l. legata inutiliter. ff. de adimend. legat & & l. cùm tale. §. fin. ff. de condition. & demonſtration.* Et licet ratione conditionis poſtea forſan deficientis matrimo-

trimonii conſenſus evaneſcere nonnunquam poſſit: hoc tamen inter contrahentes, quibus matrimonii contractus eſt propoſitus, non agitur: ſed aliundè & quidem præter opinionem plerumque ipſorum accidit. Ut proinde defectus conditionis nulla ſit ducenda ratio: ſed matrimonii potiùs, de quo contrahendo præcipuè agitur, *arg. l. ſi quis nec cauſſam. in princ. ff. Si cert. pet. l. navis adverſa. ff. Ad leg. Rhod. de iac. & l. 1. ff. de autho. tuto.*

17 Eodem modo concedi non poteſt,† quòd pendente conditione non ſit conſenſus præſtitus. Imò verò conſenſus jamnunc eſt præſtitus, licet interim non purè vel abſolutè, ſed ſub conditione. Cujuſmodi conſenſum in matrimonii quoque contractu admitti ſuperiùs deductum jam & comprobatum eſt, *c. de illis. c. ſuper eo. & c. per tuas. x̄. de conditio. appoſ. gloſſ. 1. in d. l. actus legitimi. verſ. Item quid in ſponſalibus. de reg. iur. in 6. gloſſ. in d. c. ſuper eo. in verb. ſi pater. & ibid. Panor. n. 4. cum ſimilib. s̄.*

18 *allegat.* † Ex quo illud quoque, quod idem Dida. aſſerit (matrimonii actum ſic eſſe introductum, ut ſtatim ſortiatur effectum) non poteſt conſiſtere. Si enim hæc fuiſſet juris mens & ſententia, dubio procul matrimonium ſub conditione contrahi minimè permiſiſſet, quod factum tamen eſſe conſtat, *d. c. de illis. c. ſuper eo. & c. per tuas. x̄. de condit. appoſ. cum ſimilib. s̄. allegat.*

Præterea non obſtat, † quòd matrimonium in arbitrium alterius collatum, non ſubſiſtat, *d. c. ſuper eo. in fin. x̄. de condit. appoſ.* Licet enim hoc caſu eveniente poſtea conditione, matrimonium non eſſe contractum cenſeatur: nihilo tamen minus puella cogi etiamnum poterit ad matrimonium de præſenti contrahendum, ſicque quod conſequens eſt, ſponſalia ſaltem contracta

eſſe intelliguntur, *d. c. ſuper eo. verſ. niſi voluntas, à contrario ſenſu, & in fin.* à quibus ſponſalibus licet maximè propter conditionis adjectionem in pendenti ſint, non idcircò tamen recedi ſola pœnitentia alterutrius contrahentium poterit, ſed conditionis eventus hic quoq; neceſſariò erit expectandus, ſecundum ea, quæ ſupra jam diximus.

QVÆSTIO XI.

An hæres ſpoliati poſſit agere poſſeſſorio recuperandæ, quantumvis poſſeſſionem corporaliter non appræhenderit.

SUMMARIA.

1. Poſſeſſorium recuperandæ hæredi competit: Item nu. 6. 15.
2. Hæres & defunctus cenſentur una perſona: Item num. 17.
3. Poſſeſſio defuncti an continuetur in hæredem: Item nu. 19.
4. Poſſeſſio feudi etiam ſine inveſtitura continuatur in filium: Item num. 20. 24.
5. Filius qualiter dicatur patri in feudo ſuccedere: Item n. 22.
7. Poſſeſſorium recuperandæ etiam ratione fictæ poſſeſſionis competit: Idem nu. 25.
8. Poſſeſſio ficta an ſit eadem cum vera poſſeſſione: Item nu. 32.
9. Hæredi poſſeſſio etiam ficta reſtituenda: Et quare.
10. Poſſeſſio non occupata non pertinet ad hæredem: Item. num. 18.
11. Poſſeſſorium recuperandæ quare introductum.
12. Remedio recuperandæ quid obtineatur.
13. Privatio præſupponit habitum.
14. Filius agit ad adipiſcendam, non recuperandam poſſeſſionem.
16. Interdictum unde vi quare hæredi detur.
21. Poſſeſſio defuncti dupliciter conſideratur.

23. Feudi

23. Feudi poſſeſſio cohæret juri perſonali.
26. Feudi poſſeſſio quomodo de iure Saxonico tranſeat.
27. Poſſeſſionem non habens: eam in alium non transfert.
28. Poſſidere eandem rem duo non poſſunt: Item num. 34.
29. Fictio naturam imitatur.
30. Poſſeſſorium recuperandæ illi non competit: cuius pater poſſeſſionem non habuit.
31. Opinionum in hac quæſtione conciliatio.
33. Fictæ poſſeſſioni quando locus eſſe non poſſit.
35. Exceptio: Tu poſſidere non potuiſti &c. quid operetur.

DECISIO XI.

ET primo quidem auditu videtur dicendum: quod
nihil impediat, quo minùs hæres recuperandæ poſ-
ſeſſionis remedio uti poſſit, in eamq; ſententiam textus
videtur eſſe manifeſtus, *in l. 1. §. Interdictum hoc. verſ. hoc*
interdictum. ff. de vi & vi armat. ubi diſertè reſpondit Ju-
1 riſconſultus: Interdictum unde vi † (quòd poſſeſſionis
recuperandæ gratia dubio procul datur, *l. 2 ad fin. de in-*
terd. §. recuperandæ. Inſtit. eod. tit.) hæredi & cæteris ſuc-
ceſſoribus competere.

De materia hujus deciſionis videatur Modeſtinus Piſtoris: conſilio 30. quæſtio. 11. vol. 1. & conſil. 57. vol. 1.

Secundò comprobatur hæc ſententia tali ratione:
2 quòd hæres † & defunctus una & eadem cenſeantur eſſe
perſona, *l. hæres & hæreditas. ff. de uſucapio. & Authen. de*
iureiurand. à morientib. præſt. in princ. collatio. 5. ideoque
in omne jus defuncti ſuccedat, adeoque, quod conſe-
quens eſt, ejuſdem etiam jure non immeritò utatur,
l. cùm hæres. ff. de diverſ. & temporal. præſcriptio. l. hæreditas.
3 *& l. hæredem. ff. de reg. iur.* & in ſpecie, † quòd poſſeſſio
cœpta in perſona defuncti, continuetur in hæredem,
textus eſt in l. cùm miles. ff. quib. ex cau. maio. Quo in loco ex-
preſsè dicitur: quòd poſſeſſio defuncti quaſi conjunctim
deſcen-

deſcendat ad hæredem,idemque probat *textus in l. nunquam. §. vacuum. & in l. cœptam. ff. de uſucap.* inprimis verò *in l. 2. §. fin. ff. de uſucapio. pro hæred.* Quo in loco recenſetur Servii ſententia exiſtimantis: naturalem poſſeſſionem penes filium fuiſſe, vivo etiamnum patre.

Tertiò nititur quoque eadem ſententia magnorum & eruditionis laude præſtantium virorum authoritatibus, *gloſſ. eſt notabilis. in l. in ſuis. in verb. quodammodo. ff. de lib. & poſthu. & in l. cùm hæredes. in princ. in verb. pertinet. ff. de acquirend. poſſeſſion.* ubi dicit: in ſuos hæredes continuari non modo dominium: verùm etiam poſſeſſionem. † Ex eoque fit, quòd poſſeſſio feudi, quantumvis nulla interveniente inveſtitura in filium continue- 4
tur, *gloſſ. fin. in c. 1. & not. ibidem plerią; feudiſtæ. de feud. cognitio. Bald. in l. cùm in antiquioribus. colum. 7. verſ. decimo ſic. C. de iur. deliberan. idem Bald. in c. 1. num. 1. de cont. inter maſc. & fœm. de benef.* Filium (inquiens) venire ad poſſeſſionem feudi continuativè potiùs, quàm ad novæ poſſeſſionis appræhenſionem. Et ſcribit porrò *Andr. de Iſern. in c. 1. §. Præterea ſi quis. nu. 29. de prohib. feud. alienatio. per Feder.* dum dicit: Feudum inveſtituræ expers eſſe non poſſe, niſi tunc, quando vaſallus ſuccedit. A contrario igitur ſenſu feudum ſine inveſtitura eſſe & conſiſtere poteſt, adeoque inveſtitura non eſt neceſſaria, quando filius patri ſuccedit. † Cujus rei rationem red- 5
dit *Bald. in c. 1. colum. penul. ad fin. nu. 5. an mut. vel aliter imperfect.* Quòd ſcilicet filius eadem ſit perſona cum patre: *c. & ſuperſtite etiamnum patre, ſit vaſallus.* Ut proinde mortuo patre non dicatur ſuccedere, ſed acquiſitum potiùs retinere, *d. l. in ſuis. ff. de lib. & poſth. & §. Si autem. Inſt. de hæred. qualit. & differ.* Idemą; ſcriptum reliquit

Digitized by Google

reliquit *Iaſ. in l. quoties. nu. 31. verſ. notā etiam perpetuo. C. de rei vendicat. & in l. ſi ſorori. nu. 2. in 3. limitat. C. de iur. deliberand. & idem Iaſ. in conſ. 182. colum. 6. circ. princ. verſ. ſeptimo notabiliter reſpondetur. lib. 2. Catellian. Cot. in memorialib. in verb. Feudum etiam vivo patre. Hubert. Zuchar. in repetitio. l. fin. num. 113. C de edic. divi Adrian. tollend. Tiraquel. in Tract. de iure primogenio. 41. quaſtio. nu. 99.* ubi more ſolito permulta in eandem ſententiam accumulat, *& Iohan. Thom. Maria. in Tract. de generib. & qualitatib. feudor. lib. 1. tit. 2. nu. 20. & concordant. textus iuris feudalis Saxonici in c. 6. & c. 21.*

6 Ex quibus omnibus neceſſariò videtur effici: † quòd filius vel hæres interdictum recuperandæ poſſeſſionis jure optimo poſſit intendere, quantumvis eam corporaliter nunquam appræhenderit, *d. l. 1. §. Interdictum. 2. ff. de vi & vi armat. Et not. gloſſ. in c. ſignificaverunt. in verb. ea ratione. x̄. de teſtib.* Tametſi enim hoc caſu poſſeſsio non verè ſed fictè in hæredem tranſeat, *Bald. in Authen. Defunctor. nu. 3. in 6. quaſtio. C. ad Senatusconſ. Tertull. Iohan. Fab. §. In ſumma. num. 2. Inſt. de interdict.* nihil ta-
7 men impedit, quo minùs & fictæ † poſſeſsionis ratione, interdicto poſſeſsionis recuperandæ locus ſit relictus, quemadmodum in ſpecie ſcribunt paſsim juris noſtri interpretes, nempe *Iohan. Fab. in §. Sui autem. num. 1. verſ. & poteſt dici. de hæred. qualitat. & different.* & alii ferè innumerabiles, quos prolixè citant *Chaſſanæ. in conſuet. Burgun. Rubr. 7. de ſucceſsion. §. 1. Le mort ſaiſit le vif. Tiraquel. in præfat. Tracta. Le mort ſaiſit le vif. Dida. Covarru. lib. 3. variæ reſolutio. cap. 5. nu. 6.* & omnium copioſiſsimè *Iacob. Menoch. in 1. remedio recuperandæ poſſeſsio. 36. quaſtio. n. 346.* Quibus in locis opinionem hanc communiter receptam

 eſſe

eſſe teſtantur. Et ratio quidem, quamobrem fictæ etiam poſſeſſionis nomine remedia poſſeſſionis recuperandæ competant, hæc eſt, quòd ficta † poſſeſſio ipſa quoque vera ſit poſſeſſio. Cùm tantundem operetur fictio, quantum veritas ipſa, *l. adoptio. ff. de adoptio.* uſque adeò, ut à poſſeſſione civili vel naturali minimè differat, *c. contingit. & ibi Bald.* x̃. *de dol. & contu. l. certè. §. 1. & ibi Bartol. ff. de preca. idem Bartol. in l. ab emptione. in fin. ff. de pact. Dd. in d. l. ſorori. ubi Paul. de Caſtr. nu. 3. C. de iur. delib. cum infinitis ſimilib. allegat. per Tiraquel. in Tract. de iur. conſtitut. poſſeſſ. in 2. par. in 1. ampliatio. nu. 2.* Ex quorum ſcriptis, quæ hoc loco prolixè & faſtidiosè inculcare nihil attinet, aſſumi poterunt, ſi qua ad latiorem hujus materiæ explicationem pertinere videbuntur. Inter cætera autem ſilentio prætermittendum non eſt, quod *Bartol. Socin. in l. rem quæ nobis. num. 13. in fin. de acquirend. poſſeſſion.* ſcriptum reliquit: Hæredi † poſſeſsionem quantumvis fictam, eſſe reſtituendam. Propterea quòd favore animæ conſtitutum ſit: Spoliatum quocunque in caſu reſtituendum eſſe, *c. reintegranda. 3. q. 1.* Non novum enim eſt, ut favore animarum diſpoſitio ad caſum etiam fictum porrigatur, *Bartol. in Authen. Sacramenta puberum. C. Si adverſ. venditionem. cum ſimilib. allegat. per Socin. modò citat. in loc. & per Menoch. in 1. remed. recuperand. poſſeſſion. nu. 355.* 8 9

Veruntamen, utut hæc ſeſe habeant: verior eſt ſententia: quòd hæres interdictum recuperandæ poſſeſſionis, niſi poſſeſsione corporaliter demum appræhenſa intendere minimè poſsit. Certiſsima enim eſt & immota juris doctrina: † Quòd poſſeſsio, niſi naturaliter occupata fuerit, ad hæredem non pertineat, *l. cùm hæredes. in princ.* 10

princ. ff. de acquirend. poſſeſſio. & not. ibidem communiter Dd. Conſimilis textus eſt *in l. qui univerſas. §. Quòd per colon. eod. tit.* Quod per colonum (inquit ibi Juriſcon.) poſſideo, hæres meus, niſi ipſe nactus ſit poſſeſſionem, non poterit poſſidere. Retinere enim animo poſſeſſionem poſſumus: adipiſci non poſſumus.

11 † Jam verò interdicta vel remedia recuperandæ poſſeſſionis illorum tantùm gratia comparata ſunt, qui ipſimet poſſederunt, ac de hujuſcemodi poſſeſſione dejecti fuerunt, *l. 1. §. Si quis tamen. verſ. interdictum autem. ff. de vi & vi armat. & not. Bald. in l. 1. colum. 3. in princ. C. de appellat.* Eaq; propter in quolibet remedio recuperandæ poſſeſſionis neceſſariò probandum eſt, quod actor quondam poſſederit, & quidem tunc, cùm dejiceretur, vel aliàs à poſſeſſione caderet, *d. verſ. interdictum autem. & not. Panor. in c. ſæpè. colum. 3. x. de reſtit. ſpoliat. c. conſultationibus. & ibi ſimiliter Panor. in 2. notab. x. de off. delega. nec non in c. cùm ad ſedem. & in c. olim. in 5. & 6. notab. x. de reſtit. ſpoliat. Pract. Papienſ. in for. libel. in cau. ſpoliat. poſſeſſio. ad verb. ingreſſus, de anno præſenti. in princ. Robert. Maran. in 4. par. ord. ſeu proceſſ. iudicio. in 4. par. 7. principa. diſtinct. iudicio. n. 21. & ſcribit Menoch. in prælud. ad conſtitutiones recuperandæ poſſeſſio. n. 21. & copioſè in 15. remed. recuperan. poſſeſſ. in 31. quæſtion n. 383.*

12 Huc accedit, † quòd illi, cui recuperandæ poſſeſſionis remedium datur, priſtina cauſſa reſtitui debeat, quam habiturus fuerat, ſi non eſſet dejectus, vel ſi ſemper poſſediſſet, *l. 1. §. Eum qui. in fin. ff. de vi & vi armat.* Cùm itaque nos eo in caſu loquamur, quo prædeceſſor hæredis tempore mortis ſuæ poſſeſſionem nullam ipſemet habuit: quà igitur ratione poſſeſſionem in hæredem potuit transferre? Hoc enim argumento

utitur *Guiliel. Bened. in repetitio. c. Raynutius, ad verb. mortuo teſtatore, nu. 78. x̄. de teſtament.* quem refert & ſequitur *Dida. Covarru. lib. 3. varia reſolutio. nu. 6. ultra med.* Præterea, Cùm is, qui non poſsidet, † dejici de poſſeſsione, vel ea cadere non poſsit, *arg. l. manumiſsiones. ff. de iuſt. & iur. & l. decem. ff. de verb. obligation.* Quo igitur pacto ad poſſeſsionem, quam nunquam habuit, poterit reſtitui? Cùm ejus quod non eſt, nullæ ſint qualitates, *l. eius qui in provincia. ad fin. ff. Si cert. pet. & l. 4. §. 1. ff. de actio. empt.* Et quòd is, qui nunquam poſſedit, ad recuperandam poſſeſsionem agere non poſsit, non obſcurè innuit *Alexan. in l. cùm hæredes. in princ. n. 9. verſ. excepto illo caſu. ff. de acquirend. poſſeſsio.* & ex facto conſultus expreſsè reſpondit *Cravett. in conſ. 302. In hac cauſſa. in fin. nec non Roland. à Vall. conſ. 46. n. 32. lib. 2.* Filio, † inquiens, poſt mortem patris non competere remedium recuperandæ poſſeſsionis, ſed adipiſcendæ duntaxat. Idemque ſcriptum reliquit *Pet. Benintend. deciſio. 12. Comes Melchior de Mangiolis, nu. 3. verſ. & præmiſſa ſanè ſunt intelligenda, &c.* allegans inter cætera *Alexand. in conſ. 40. lib. 3. & Matth. de Afflict. lib. 2. conſtitut. regni, in rubr. Circa violentiarum. colum. 2. nu. 3.* 13 14

His igitur ſic poſitis ac fixis, non obeſt, quod ſuperiùs primo loco in contrariam ſententiam adductum fuit: † Unde vi interdictum hæredi & ſucceſſoribus competere, *l. 1. §. Interdictum hoc. verſ. hoc interdictum.* vel (ut quidam allegant) *§. Hoc interdictum. 2. ff. de vi & vi armat.* Siquidem hic textus non loquitur in mero poſſeſſorio recuperandæ (de quo nobis ſermo inſtitutus eſt) ſed in illo, quod violentiæ & quidem atrocis violentiæ, & nonnunquam rei quoque perſecutionem conjunctam 15

Digitized by Google

junctam habet, *l. 1. in princ. verſ. hoc interdictum. & §. Hoc*
16 *interdictum. & l. penul. ff. de vi & vi armat.* † Ita quidem, ut in odium violenti poſſeſſoris & ob ipſius improbitatem hoc remedium præcipuè ſit introductum, *Iacob. Menoch. in 1. remed. recuperand. poſſeſſio. nu. 146. per textum. l. ſi quis ad ſe fundum. C. Ad leg. Iul. de vi publ.* Et hoc pacto illum, quem in contrarium ſuprà allegavimus, textum, intelligit *Panor. in c. ſignificaverunt. 3. notab. nu. 2. x̃. de teſtib.* Interdictum unde vi (inquiens) eatenus dari hæredii, ut poſſeſſorio agat nomine violentiæ defuncto illatæ, *per textum d. l. 1. §. Hoc interdictum. 2. ff. de vi & vi armat.* Quo & illud pertinet, quod alii tradunt, hæredem ejus, qui poſſeſſione ſua ſpoliatus eſt, prædeceſſoris ſui nomine, non niſi intra annum agere poſſe, *Menoch. in 1. remed. recuperand. poſſeſſion. 36. quæſtio. nu. 364.*

17 Secundò non obſtat: Quòd hæres † defuncti perſonam referat, eaque propter & in jus ipſius etiam ſuccedat, *Authen. de iureiurand. à morientib. præſtito. & l. cùm hæres. ff. de diverſ. & temporal. præſcriptio. cum ſimilib.* Hoc enim verum eſt illorum reſpectu, quę in jure conſiſtunt, *l. cùm hæredes. in princ. ff. de acquirend. poſſeſſio. & l. hære-*
18 *ditas. ff. de reg. iur.* † at verò poſſeſſio, quam facti eſſe conſtat, *l. 1. §. Si vir uxori. ff. de acquirend. poſſeſſio.* niſi naturaliter appræhenſa fuerit, ad hæredem nullo modo tranſit, *d. l. cùm hæredes. in princ.* niſi ad uſucapionem complendam quod attinet, quo in caſu loquitur *l. cùm miles. ff. Quib. ex cauſſ. maior. item text. in l. nunquam. §. Vacuum. & in l. cœptam. ff. de uſucapio. & not. gloſſ. in d. l. cùm miles. in verb. quaſi coniunctim. & Menoch. in 1. remed. recuperand. poſſeſſion. nu. 353. cum ſeq.* Textus autem *in l. 2. §. fin. ff. de uſucapio. pro hæred.* ad propoſitum penitùs non pertinet.

Digitized by Google

Loquitur enim in caſu ſpeciali, quo ſcilicet pater filio rem donaverat, adeoque filius vivo etiamnum patre poſſeſsionem verè nactus fuerat. Ut proinde hoc caput legis minùs appoſitè videatur in hanc ſententiam allegatum, *per gloſſ. in l. in ſuis. in verb. quodammodò. ff. de lib. & poſthu.*

Tertiò, † ſententiæ etiam noſtræ non refragantur 19
authoritates illæ Doctorum ſuprà allegatæ in hanc ſententiam: quòd non ſolùm jus, ſed poſſeſsio etiam defuncti in hæredem tranſeat. Præter enim quam, quòd *gloſſ. in d. l. in ſuis. & in d. l. cùm hæredes.* non in quolibet, ſed in ſuo hærede duntaxat loquuntur: hæc etiam ipſorum jamdudum rejecta eſt & exploſa opinio, *teſte Dida. Covarru. lib. 3. variar. reſolut. cap. 5. num. 6. mihi pag. 783. verſ. ſed hæc opinio, &c.* utpote quæ diſpoſitioni *dictæ l. cùm hæredes. in princ. ff. de acquirend. poſſeſsio.* nulla inter ſuum & extraneum hæredem adhibitâ diſtinctione, generatim loquenti, è diametro repugnat.

Eodem modo ad rem nihil pertinet: quòd poſſeſsio
† feudi in filium continuetur: Nam primùm quidem 20
hanc ſententiam veram non eſſe, permulti ſunt, qui affirmant, Jaſ. ſibimet contrarius *in l. ſi ſorori. nu. 2. in 3. limitatio. verſ. tu tamen. C. de iur. deliberan.* dicens, Baldum licet *in l. cùm in antiquiorib. C. eod. tit.* hanc ſententiam ſuſtinuerit, nihilominùs tamen eidem meliùs refragari *in c. 1. colum. fin. An mut. vel aliter imperfect. Et not. Guiliel. Bened. in c. Raynutius. ad verb. mortuo teſtatore. 2. n. 75. X de teſtamen. & Zaſ. in Epito. feudo. par. 6. Qual. feud. conſtituant. nu. 42.* ubi eleganter diſtinguit †: poſſeſsio- 21
nem defuncti (inquiens) dupliciter poſſe intelligi, ad actum videlicet & ad habitum quod attinet. Subjungens:

gens: Eam quæ in actu conſiſtit poſſeſſionem, non eſſe penes filium, niſi corpore fuerit appræhenſa, *d. l. cùm hæredes. in princ. ff. de acquirend. poſſeſſion.* illam verò, quæ in habitu conſiſtit, vel veriùs, qualitatem hanc poſſeſſionis ſolummodò in filium continuari, ſecundum ea, quæ ſcribit *Bald. in c. 1. de content. int. maſc. & fæm de benef.*

22 ubi dicit: † Quòd poſſeſſio in filium continuata ejuſdem qualitatis cum poſſeſſione paterna cenſeatur illa quidem: Cùm interim quoad ſubſtantiam nova ſit poſſeſſio. Quam ſententiam & Dida. Covarru. amplectitur *lib. 3. variar. reſolutio. cap. 5. nu. 6.* Jure etiam communi Romanorum (inquiens) mortuo patre feudi poſſeſſionem non tranſire in filium: ſed propter illam, quam fovet, certiſſimam ſpem ſuccedendi & conſequendi res paternas, ipſum dominum quendam & poſſeſſorem quodammodò exiſtimari. Ut interim ſilentio prætercam, rationem Cumani, qua uſus eſt *in conſ. 173. Gualuagnus,* quod refert & ſequitur *Sebaſtian. Sap. in repetition.*

23 *l. fin. nu. 91. C. de edic. divi Adria. tollen.* Nempe: † quòd poſſeſſio feudi cohæreat juri cuidam perſonali, quod non ſoleat tranſire ad hæredes. Propterea, quòd regulariter filii & cæteri liberi ad ſucceſſionem feudi vocentur non ut hæredes: ſed ut deſcendentes, tanquam non ſatis firmam in repræhenſionem vocati *per Hubert. Zuchar. in repetitio. dictæ l. fin. nu. 110. cum ſeq.*

Deinde, quantumvis ſine controverſia verum eſſet: quòd poſſeſſio feudi in filium conjunctim tranſeat: attamen hoc non generaliter & indiſtinctè procedere:

24 ſed in † feudo duntaxat ſpecialiter receptum eſſe, commentatores aſſerunt, dicentes ita limitari regulam *allegata. l. cùm hæredes. in princ. Iaſ. in l. quoties, 15. num. 31. C. de rei*

de rei vendicatio. & Hubert. Zuchar. in repetitio. l. fin. n. 113. C. de edic. divi. Hadrian. tollend. cum ſimilib. ſ. adduct.

Conſimiliter non obeſt, quòd fictæ † etiam poſſeſ- 25
ſionis nomine, competant remedia recuperandæ poſſeſſionis, *Ioan. Fab. in §. Sui autem. Inſtit. de hæred. qualitat. & different. Dec. conſ. 84. Excellentiſſimi Doctores. Chaſſana. in conſuetud. Burgund. rubr. 6. §. 1. Le mort ſaiſit le viſ. Covar. lib. 3. variar. reſolutio. cap. 5. nu. 6. & Menoch. in 1. remed. recuperand. poſſeſſion. 36. quæſtion. cum multis ſimilib.* Primum enim nullum in propoſito ſubeſt peculiare ſtatutum, fictam poſſeſſionem in perſonis hæredum inducens, Deinde ſumm æ tùm eruditionis tùm authoritatis viri eo quoque in caſu, quo vi & poteſtate ſtatuti, poſſeſſio in hæredem fictè transfertur, contrariam ſententiam tuentur ac ſuſtinent, *veluti Bald. in Auth. Defuncto. 3 quæſtion. nu. 6. verſ. Non tamen credas. C. Ad Senatuſconſult. Tertullian. Alexand. in l. cùm hæredes. in princ. nu. 9. ff. de acquirend. poſſeſſion. idem Alexand. conſ. 37. in cauſſa mota per Angelum Simonis. lib. 1. & conſ. 82. lib. 2. Iaſ. in l. ſi ſorori. nu. 2. in 2. limitatio. C. de iur. deliberand. Matth. de Afflict. in c. 1. nu. 4. & 51. de controverſ. int. maſc. & fœm. de beneſ. Alcia. in Tract. præſumptio. in 3. par. evidentialium. num. 6. Zaſ. conſ. 10. cùm quondam. nu. 22. lib. 1. Zuchar. in repetitio. d. l. fin. num. 107.* dicens, malè conſuluiſſe Decium *in d. conſ. 84.* Et hanc quoque opinionem, non minùs atque ſecundum quoſdam contrariam, communem eſſe teſtatur *Alexand. in l. in ſuis. n. 9. ff. de lib. & poſth. multiſq; alijs in locis allegatis per Anton. Gabriel. commun. concluſio. lib. 5. rubr. de acquirend. vel amitt. poſſeſſ. Concluſio. 7. nu. 1.* licet interim contrariam ſententiam crebriori calculo receptam, author ſit *Menoch. in 1. remed. recuperandæ poſſeſ-*

Digitized by Google

26 *poſſeſsio. n. 331.* † Id quod diligenter animadvertendum eſt in foro præſertim juris Saxonici, ſecundum quod poſſeſſio feudi abſque controverſia in filium tranſit, *c. 6. & c. 21. jur. feud.*

Præterea illi qui contrariam ſententiam defendunt, iis in caſibus loquuntur, quibus per ſtatuta ſpecialia, poſſeſſio in hæredes tranſire fingitur. Hujuſmodi autem fictioni in eo, de quo nobis diſputatio inſtituta eſt, caſu locus non ſolùm relictus non eſt, ſed & relictus
27 eſſe non poteſt. † Tum, quod pater, qui ſuperſtes poſſeſsione ſua privatus eſt, poſſeſsionem, quam moriens non habuit, in filium transferre nequaquam potuerit. *arg. l. 4. §. 1. ff. de actio. emp. & not. Covarru. lib. 3. varia. reſolutio. cap. 5. num. 6. pag. 782. in fin.* Tum vel maximè, quod tunc, cum pater ad vitæ exitum vocaretur,
28 alius jam tum fuerit in poſſeſsione. Et quia duo † eandem rem verè poſsidere non poſſunt. *l. 3. §. Ex contrario. ff. de acquiren. poſſeſsio. & l. duo. in princ. ff. de preca.* conſequens omninò eſt, quod idem nec fictè quidem
29 facere poſsint. Cum fictio † naturam imitetur. *l. adoptio. ff. de adoptio.* Adeoque plus operari nequeat, quàm ipſius naturæ veritas. *l. filio quem pater. ff. de lib. &*
30 *poſthu.* Et quod eo in caſu † quo pater è vita decedens, poſſeſsionem ipſemet nullam habuit: ſed alius eandem tenuit, remedium recuperandæ poſſeſſionis nullum habeat locum, unanimi conſenſione tradunt omnes, utriuſque ſententiæ approbatores. *Rapha. Cuma. in l. Pomponius. §. Quæſitum. ff. de acquiren. poſſeſsio. Alexan. in l. cum hæredes. in princ. num. 4. eo. tit. Iaſ. in d. l. ſi ſorori. num. 2. verſ. limita tamen valde ſingulariter. C. de jur. deliberan. per textum d. l. Pomponius. §. Quæſitum. Chaſſane.*

P *in con-*

in conſuet. Burgun. Rub. 7. §. 1. Le mort ſaiſit le. vif. verſ. quinto limita. Zuchar. in repetitio. l. fin. num. 108. C. de edict. divi. Adria. tollen. Covarru. lib. 3. varia. reſolutio. c 5. nu. 6. pag. 782. in fin. & Menoch. in 1. remed. recuperan. poſſeſſio. quæſtio. 36. num. 363. cum ſimilib. per ipſum allegat. Eodemque pertinet, † quod ſcribit *Anto. Gabriel. commun. concluſio. lib. 5. rub. de acquiren. vel amit. poſſeſ. concluſio. 7. num. 2.* priorem opinionem, inquiens, procedere, quando ſtatutum inducit translationem poſſeſſionis ipſo jure: adeo ut nulla & ne ficta quidem appræhenſio poſſeſſionis interveniſſe intelligatur. Poſteriorem autem opinionem locum habere, quando ſtatutum præſumit vel fingit potius traditionem vel appræhenſionem poſſeſſionis interveniſſe. Subjungens, hanc concordiam colligi ex verbis *Ripæ in l. 1. in princ. num. 37. ff. de acquiren. poſſeſ.* Quo tamen loco prætereundum non eſt, quod ejuſcemodi conciliationis nulla ratione habita, is ipſe, quem dico, Anton. Gabriel. tandem in priori & communi opinione ſimpliciter acquieſcat. 31

Et ex his perſpicuum eſt, non obſtare † etiam ſententiæ noſtræ dictum Socini, *in l. rem quæ nobis. 15. num. 13. ff. de acquir. poſſeſſio.* Ut enim prætermittam, nobis de unico illo remedio recuperandæ poſſeſſionis, de quo diſponitur *in all. c. reintegranda.* (in quo Socini argumentatio procedit, quemadmodum reſpondet *Menoch. in 1. remed. recuperan. poſſeſſio. 36. quæſtio. num. 355.*) inſtitutam non eſſe diſputationem: negari etiam non poteſt, Socinum præſupponere in perſona hæredis veram vel ſaltem fictam poſſeſſionem ſpeciali ſtatuto introductam. Cum interim in propoſito noſtro de hujuſcemodi 32

ſtatuto,

ſtatuto, vel ficta nedum de vera poſſeſsione minimè con-
33 ſtet. † Imò verò fictæ poſſeſsioni locus etiam in caſu hoc noſtro relictus eſſe non poſsit: propterea, quod parenti actorum jam tum etiam vivo ablata fuerat poſſeſsio, ſicque poſſeſsionem, quam moriens non habuit, in filios (uti paulò etiam antè admonuimus) tranſmittere non potuerit. *Guiliel. Bened. in repetitio. c. Raynutius. ad verb. mortuo teſtatore. 2. extra de teſta.* cujus ſententiam commemorat & ſequitur *Dida. Covarru. lib. 3. varia. reſolutio. c. 5. num. 6. cum ſimilib. ſupra in eandem ſententiam allegat.* Quo & illud accedit: quod parente actorum mortem obeunte, pars rea jam tum fuerit in poſſeſsione, ſicque quod conſequens eſt, hac etiam ratione poſſeſsionem in actores, quantumvis in eam ſententiam peculiare etiam ſtatutum hoc caſu extaret,
34 ne fictè quidem tranſire potuiſſe. Cum duo † in ſolidum, verè, adeoque etiam fictè ſimul poſsidere haudquaquam poſsint, ſecundum ea, quæ ſuperius ſunt deducta. Ut proinde actores, in caſu noſtro non ſolùm nunquam poſſederint, ſed poſsidere etiam non potuerint: quæ exceptio cuicunque recuperandæ poſſeſsionis remedium intendenti, jure optimo poteſt opponi. *Alexan. in l. naturaliter. §. Nihil commune num. 24. ff. de acquiren. poſſeßio. cum ſimilib. allegat. per Menoch. in 15. remed. recuperan. poſſeßio. 34. quæſtio. num. 433. cum duob.*
35 *ſeq.* qui enim hac exceptione † utitur (Tu poſsidere non potuiſti, nec etiamnum potes) is non tam contra poſſeſſorium objicit, quàm poſſeſſorium ipſum pernegat, planeque ſignificat, de poſſeſſorio, quod nullum penitus ſubeſt, fruſtraneè diſputari. *Menoch. in d. 15. remed. recuperan. poſſeßio.* (quo in loco de remedio dicti

Cano. Reintegrandæ, ex profeſſo & in ſpecie explicat) *34. quæſtio. num. 434. in fin.* Quibus omnibus convenienter tandem concluſum fuit: Actores minus juſtè remedium poſſeſſionis recuperandæ propoſuiſſe: & proinde reos à petitione ipſorum, uti inſtituta fuerat, abſolvendos eſſe. Ita concluſum fuit Menſe Septemb. Anno 1570.

QVÆSTIO XII.

Num eo caſu quo filius inter reliqua materna, vel materni generis bona, partes habet metallicas: patri debeantur ipſi proventus partium metallicarum: an verò lucrum duntaxat proventuum, locò uſusfructus ſibi competentis.

SUMMARIA.

1. *Auri & argenti fodinæ in fructu habentur: Item num. 12.*
2. *Vſufructuario cedunt reditus omnes undecunq; provenientes: Item num. 14.*
3. *Proventus, qui ſæpius percipiuntur; pro fructibus habentur.*
4. *Metalla ſemel è fodinis eruta non renaſcuntur. Item num. 7.*
5. *Vſusfructus ſubſtantiam ſalvam eſſe oportet.*
6. *Subſtantia rei quomodo ſalva maneat.*
8. *Patri cedunt fructus bonorum maternorum filij.*
9. *Legis beneficium nulli auferendum.*
10. *Pecuniæ ex partibus metallicis perceptæ uſusfructus ad patrem pertinet.*
11. *Vidua Notarij, ſi eſt uſufructuaria bonorum mariti, pecunia ex proto colliexemplatione confecta utitur.*
13. *Leges generales interdum per alias diſtinguuntur.*
15. *Pecunia recipit uſumfructum ſaltem impropriè.*

16. Calen-

Digitized by Google

16. *Calendarij nomine in jure quid veniat.*
17. *Calendario præpoſitus cui rei præpoſitus cenſeatur.*

DECISIO XII.

CUm turores Johannis K, junioris ex dominis Scabinis quæſiiſſent: Num pater pupilli ſui (cui partes quædam metallicæ, matris & aviæ maternæ hæreditate obvenerant) proventus ex hujuſcemodi partibus metallicis perceptos tanquam fructus maternorum bonorum filii, ſuos feciſſet: an verò ij pupillo ipſorum ex parentis defuncti bonis præcipuè deberentur: anci-
1 pitem curam cogitandi nobis attulit, quod auri † & argenti fodinæ in fructu habeantur. *l. item ſi fundi in princ. & §. 1. ff. de uſufr. l. divortio. §. Si vir in fundo. in fin. ff. ſolu. matrimo.* Et licet argentum, eo loci ubi ſemel exciſum vel erutum eſt, non renaſcatur: quod tamen nihilominus generaliter cujuſcunque rei proventus
2 † vel reditus uſufructuario cedat. *l. uſufructu legato. in princ.* ubi dicitur: Quod ad uſufructuarium omnis rei fructus ac reditus pertineat. *ff. de uſufr. & l. uxori meæ.* Quo in loco diſponitur: Quod in uſufructu omnium bonorum uxori legato, veniant etiam fructûs Calendarii. *ff. de uſufruct. lega. per quos textus Caſtren. & Ludo. Roma. in d. §. ſi vir in fundo.* Bartolum in repræhenſionem vocant, non ibi ſolum. *num. 3.* ſed etiam *in l. quadam. §. nihil intereſt. num. 4. ff. de edend. & in conſil. 50. filius Petri de Florentia. num. 1.* dicentem: quod ad Notarii uxorem, cui maritus legaverat uſumfructum omnium bonorum, non pertineat merces exemplationis protocollorum, propterea quod ſemel tantum percipia-

Faciunt ad hanc deciſionem ea, quæ traduntur cap. 13. lib. 1. amicabilium reſponſionum Franciſci Hotomanni.

percipiatur & non renaſcatur. Quæ cum ita ſe habeant, reſpondendum videbatur, proventus partium metallicarum ad patrem omninò pertinere. † Cùm ejuſmodi proventus non ſemel, ſed ſæpius plærumque percipi ſoleant. Quemadmodum in ſimili penſiones vel obventiones, quæ ratione prædiorum vel ædium ſæpius præſtantur, pro fructibus accipiuntur, *d. l. uſufructu legato. in princ. & l. Prædiorum. ff. De uſur.* 3

Verum hiſce non obſtantibus, in contrariam reſpondimus ſententiam: videlicet, quod pater ejus, de quo quærebatur, pupilli, proventus vel reditus partium metallicarum tanquam fructus maternorum bonorum, lucratus non fuiſſet: ſed quod ejuſcemodi proventus pupillo conſultorum potius eidemque proprietario cederent, illa ipſa ratione, quod in locum auri, † argenti, vel cujuſcunque alterius æris, è fodinis ſemel. 4
eruti, aliud minimè renaſcatur, ſicque partes metallicæ ipſo uſu vel fructu ſenſim pedetentimque ad utilitatem & fructum quod attinet, penitùs abſumantur, ad nihilumque in effectu redigantur, quod naturæ uſusfructus planè repugnat, † cujus ſubſtantiam ſalvam eſſe ac re- 5
manere oportet. *l. 1. ff. De uſufru. l. 1. & 2. ff. De uſufr. ear. rer. quæ uſu conſum. & §. Conſtituitur. Inſt. De uſufru.* Ne paulatim abſcedente uſufructu inutilis tandem reddatur rei proprietas. *§. Vſusfructus. verſ. ne tamen. Inſt. eo. tit.* Rei † autem ſubſtantia ſalva manet vel per ſe, vel per 6
ſubrogationem alterius: Sicuti in arboribus cæduis vel germinalibus, nec non in marmoribus Aſiæ & Galliæ uſu venit, quibus cæſis aliæ repullulant atque renaſcuntur. *d. l. divortio. §. Si fundum. & §. Si vir in fundo. Solu. matrimo.* Quod (ut paulò antè diximus) ſecus eſt in harum

Digitized by Google

harum † ditionum auri & argenti fodinis. Cum itaque
7 partes metallicæ, ipſo quodammodo uſu vel fructu
paulatim extinguantur, adeoque per ſe integræ vel ſalvæ
non perſeverent: ſed nec perpetuos auri, argenti,
alteriusve æris renaſcentis fructus ſuppeditent: conſequens
eſt, ipſaſmet partes metallicas in fructu non eſſe.
8 Nam cæteroquin † eum, de quo nobis hîc ſermo inſtitutus
eſt, patrem ipſos proventus vel reditus partium
metallicarum, tanquam maternorum bonorum fructus,
lucratum fuiſſe oporteret. *l. 1. & 2. C. de bon. matern.*
ſicque quod conſequens eſſet, inutilis foret proprietas
earum, quas dicimus partium metallicarum, aut
omninò, aut ſaltem præteritarum ratione præſtationum,
id quod minimè eſt dicendum. *d. §. uſusfructus.
verſ. ne autem. Inſt. de uſufruct.* Interim tamen, ne pater
beneficio legibus tributo privaretur (quod enim lex
9 † dat, homo non aufert. *Authent. Hoc locum. & ibi Bald.*
10 *num. 1. C. de ſecun. nupt.*) cenſuimus ad eum † pertinere
uſumfructum pecuniæ ratione partium metallicarum
perceptæ: in eamque ſententiam adducti fuimus doctrina
commentatorum, nempe Baldi *in d. l. divortio. §.
Si fundum, verſ. & ex hoc dicit Bartol. ff. Sol. matrimo. & eiusdem
Baldi in l. 1. nu. 11. ff. de fructib. & lit. expenſ. & Iaſ. in
d. l. divortio. §. Si vir in fundo. nu. 4. & 5.* Quibus in locis
11 ſcribunt: † quod licet in caſu ſimili, protocollum Notarii,
qui uſumfructum bonorum ſuorum omnium uxori
legaverat, non ſit in fructu, ita quidem ut merces
exemplationis nomine percepta, ad dominium quod
attinet, uxori cedat, ea ratione, quod ſemel tantum
percipiatur, adeoque non renaſcatur: nihilo tamen minus
vidua Notarii pecunia illa uti ſaltem & frui poſſit,
quæ

Digitized by Google

quæ ex protocolli exemplatione fuit confecta. Hoc enim pacto eaque adhibita diſtinctione, ſententiam Bartoli declarant, & adverſus Caſtrenſis & Romani repræhenſionem ſuſtinent Bald. & Iaſ. Et pertinet huc quod ſcribit idem Bald. *in l. etiam. ſ. num. 8. ad fin. C. de executio. rei judica.* Præſtationes (inquiens) quæ renaſcuntur & repullulant eſſe in fructu.

Quibus ſic poſitis ac fixis, non obeſt textus *dicta l. divortio. §. Si vir in fundo. ff. Sol matrim.* Quod enim ibi dicitur: Cretæ fodinas, † argenti fodinas vel auri 12
vel cujuſcunque alterius materiæ, eſſe in fructu: hoc ita demum verum eſt, ſi tales materiæ ibi renaſcantur. *Docto. in d. §. Si vir in fundo. ubi gloſ. in verb. habebuntur. & Bartol. in princ.* & optimè comprobant hanc ſententiam ipſimet textus *in d. §. Si vir. & in d. §. Si fundum.* dicentes: Arbores & marmora non aliter eſſe in fructu, quàm ſi illæ caducæ ſint vel germinales, & hæc renaſcantur. † Neque enim novum eſt, ut textus generales per 13
alios ſpecialiter loquentes diſtinguantur. *Authen. offerat. C. de litis conteſtatio. junc. l. ſciendum. 15. in princ. Qui ſatisd. cogan.*

Non adverſatur item huic ſententiæ textus *in l. uſufructu legato. de uſufr.* Nam ut ſolutionem Alexandri *in d. §. Si vir in fundo. num. 5. verſ. aut. quæritur. &c.* (dicentis hunc textum ſecundum diſtinctionem Bartoli ibidem traditam intelligendum eſſe) prætermittam, omnis † rei fructus vel reditus, ad uſufru. pertinent illi 14
quidem (ſicuti ibidem dicitur) ita tamen, ſi ejuſmodi reditus non ſemel ſed diſtinctis vicibus ſæpius præſtentur, ſicque repetantur & quodammodo renaſcantur. Quemadmodum exempla (quibus Iuriſconſultus citat.

citat. in loc. utitur) de obventionibus, quæ ex ædibus vel areis percipiuntur, non obſcurè declarant, quæ quidem obventiones in penſionibus multoties præſtari ſolitis, conſiſtant neceſſe eſt, *l. prædiorum. ff. de uſur.* Nec verò ſimilis ratio eſt penſionum, & redituum ex partibus metallicis provenientium. Cùm illæ ſalva domus vel rei locatæ ſubſtantia percipiantur: hi verò fodinas tanquam ipſum fontem obventionum ſenſim ac pedetentim penitùs exhauriant.

Non obſtat denique textus *in l. uxori meæ. ff. de uſufr. legat.* Ad hunc enim textum uno modo reſpondet *Alex. in d. §. Si vir in fundo. nu. 5. verſ. pro hoc adducit, &c.* cum ſcilicet ſententiæ Romani haudquaquam patrocinari, inquiens. Cùm in propoſito de eo ſolùm quæratur, an mulier habeat facultatem utendi fruendi pecunia ex protocollorum exemplatione confecta? De quo non magnoperè eſt dubitandum. Cùm qualibet pecunia
15 † hæreditaria utifrui poſſimus, *l. 1. C. de uſufr.* (pecunia enim ſi non propriè, at certè minùs propriè uſumfructum recipit, *l. 2. in princ. & §. 1. ff. de uſufr. ear. rer. quæ uſu conſum.*) Et hoc pacto (inquit Alex.) loquitur *d. l. uxori.* Cùm ibi dicatur: quòd pecunia redacta ex nominibus debitorum, ratione uſusfructus tantùm pertineat ad uxorem. Nam ſi aliter diceremus (ſubjungit porrò idem Alexan.) hoc abſurdi conſequeretur, quòd ſi teſtator præter nomina debitorum, nihil hæreditarium reliquiſſet, inutilis foret & infructuoſa proprietas. Et hæc quidem Alexandri eſt ſolutio.

Altero autem modo, & mea quidem ſententia, rectiùs reſpondet *Iaſ. in d. §. Si vir in fundo. nu. 5. & 6.* retorquendo textum *in d. l. uxori meæ.* in Romanum ipſum.

Digitized by Google

Nam Calendarium † (inquit) non appellatur liber ratio- 16
num, ex quo debitum ſemel tantùm exigitur (id quod Alexandrum fefellit) ſed eſt hujuſcemodi liber rationum, ex quo ſingulis Calendis exiguntur uſuræ, *per textum l. uxorem. §. Legaverat. verſ. Item quæſitum. ff. de leg. 3* (cùm interim textus ille non aperiat, quid ſit Calendarium, ſed meliùs probet *l. qui filium. iunct. gloſſ. fin. eod. tit.*) unde & is, † qui Calendario præponitur, nomi- 17
nibus ſub uſura faciendis præponi cenſetur, *ſecundum gloſſ.* (uti Jaſ. allegat) *in l. lecta.* Cùm interim habeatur *in l. eius qui in provincia. in verb Calendario. ff. Si cert. petat.* Hoc igitur jacto fundamento, minimè quidem mirandum eſt, quod uxor, eademque uſufructuaria omnium bonorum mariti, illas percipiat uſuras, quæ ſecundum Calendarium ſingulis menſibus præſtantur. Cùm ſingulis menſibus (inquit Jaſ.) renaſcantur. Subjungens denique hac ratione tantùm abeſſe, ut textus *in ſæpè d. l. uxori meæ*, Bartoli ſententia refragetur, ut eandem etiam optimè comprobet atque ſuſtineat. Deciſa autem fuit præſens quæſtio 21. Septemb. Anno M. D. LXX.

QVÆSTIO XIII.

Utrum ſocius hæredes ſuos ita conſtringere poſſit, ut poſt mortem ſuam in ſocietate ad certum tempus coita perſiſtere ac perſeverare teneantur.

SUMMARIA.

1. *Veritas in profundo abſtruſa: præſertim in jure.*
2. *Societas morte finitur.*
3. *Hæres in ſocietatem non ſuccedit.*

4. Hæres

4. *Hæres ſocij, non eſt ſocius: Item num. 59.*
5. *Hæres ſocij novo contractu ſocietatem rectè contrahit.*
6. *Societas vectigalium morte unius ex ſocijs non expirat.*
7. *Societatem inire nemo invitus cogitur. Item num. 16. 18.*
8. *Societas conſenſu contrahitur.*
9. *Conſenſus morte finitur.*
10. *Societas mutuo ſociorum diſſenſu diſſolvitur: Item num. 12.*
11. *Renunciatio modus diſſolvendæ ſocietatis: Item num. 17.*
13. *Societatem contrahens perſonæ induſtriam eligit.*
14. *Induſtria perſonæ ad hæredes non tranſit.*
15. *Teſtator per contractum ad certum hæredem non rectè ſe adſtringit.*
19. *Socij mei ſocius, meus ſocius non eſt.*
20. *Liberi diſſociantur etiam contra præceptum paternum.*
21. *Invitus ad communionem nemo cogitur: Item num. 58.*
22. *Diſcordia inter conjunctos atrociſſimæ.*
23. *Diſſenſionum cauſæ præcidendæ.*
24. *Facienda faciliùs impediuntur: quàm ſolvuntur contracta.*
25. *Communiter poſſeſſa faciliùs negliguntur.*
26. *Nemini invito jus ſuum auferendum.*
27. *Quilibet rerum ſuarum arbiter.*
28. *Societas ad hæredem non tranſeat: Et quare. Item num. 45. 46.*
29. *Obligationes regulariter ad hæredes tranſitoriæ.*
30. *Obligatio utrum ad hæredes tranſeat: unde æſtimandum.*
31. *Verba obligationum potiſſimum conſideranda.*
32. *Verba in contractibus non otioſa.*
33. *Hæres factum defuncti præſtare tenetur: Item num. 44.*
34. *Filius eadem cum patre perſona.*
35. *Obligationes initiò voluntariæ: poſtea neceſſariæ.*
36. *Fidem fallere grave.*
37. *Teſtamenta non temerè violanda.*
38. *Societas inſtar fraternitatis.*
39. *Paternum conſilium ſaluberrimum.*
40. *Parentibus debetur reverentia à filijs.*
41. *Parentum ſuprema judicia non temerè impugnanda.*

Digitized by Google

42. Publicè intereſt, teſtamenta non everti.

43. Aphroniæ matronæ Romanæ pietas.

47. Repudiare poſſumus, quòd noſtri commodi cauſſa introductum eſt.

48. Ceſſante ratione: ceſſat diſpoſitio.

49. Societas vel communio ad certum quidem tempus, ſed in æternum contrahi non poteſt: Item num. 52.

50. Teſtamenta inſtar legum obtinent.

51. Argumentum à pacto ad legem &c. quomodo procedat.

53. Viduitas quatenus rectè indicatur.

54. Pater rectè mandat filiis negotiationis à ſe inchoatæ continuationem.

55. Geminatio oſtendit enixam voluntatem.

56. Pater liberè diſponit: modò liberos in legitima non gravet.

57. Hæres ſocij per defunctum inchoata explicare tenetur. Item n.60.

61. Hæres ob negotia à defuncto inchoata malè expleta, quo modo conveniatur.

62. Actio pro ſocio quare in hæredem tranſeat: non etiam ſocietas.

63. Lucrum affectans onus non refugiat.

64. Diſpoſitioni paternæ non parentes uſq; ad legitimam rectè à ſucceſſione excluduntur.

65. Hæredes ſocij ad perſiſtendum in ſocietate rectè coguntur.

DECISIO XIII.

De materia hujus deciſionis videatur Hieronymus Magonius deciſione Florentina 1. & eruditiſſimus Antoninus Teſſaurus deciſione 242.

JOhannes G. ſocietatem cum filio Petro G. & genero ſuo Gregorio H. ad quadriennium coiit, & in teſtamento ſuo poſtea facto, deliberatè atque enixè præcepit: ut hæredes ejus in ejuſcemodi ſocietate toto illo quadriennio perſiſterent: & ſi diſpoſitioni huic vel omnes, vel quidam eorum contraire præſumerent, ii ab hæreditatis ſucceſſione & emolumento uſque ad competentem legitimæ modum ut repellerent. Cùm itaq; teſtator vix dum inchoatâ ſocietate, ſicque quadriennii ſpacio,

ſpacio, in quod ea coita fuerat, ne minima quidem ex parte finito, è vita deceſſiſſet, ac multò maxima pars hæredum voluntati & diſpoſitioni ipſius morem gerere parati eſſent: quidam verò ei ſe dicto audientes præbere detrectarent, quæſitum eſt: An non & hi teſtatoris voluntatem ſequi ipſiusq́, diſpoſitioni acquieſcere neceſſe haberent? Vel ſaltem ſi eidem obloqui ac contraire perſeverarent, num ab hæreditate ad legitimam uſque meritò excluderentur? Quæ quidem quæſtio, quàm ſit difficilis & implicita, experientur omnes, qui argumenta in utramque partem urgentia, attentè conſideraverint, rectoque judicio ponderarint. Tot enim ſunt & tanta, ut utri parti aſſentiendum ſit, anceps cogitandi cura ſubeat: veriſſimumq́; eſſe videatur, quòd ve-
1 teres dixerunt: Veritatem † in profundo abſtruſam eſſe atque demerſam. Præſertim verò in jure & æquo difficilem eſſe veri inventionem, *Ariſtotel. lib. 6. Politico. c. 3. ad fin.* Nam primum quidem dicendum modis omnibus videtur: Teſtatorem hæredes ſuos conſtringere haudquaquam potuiſſe, ut poſt mortem ſuam in ſocietate ad præfinitum uſque quadriennii ſpacium perſeverarent, multis & quidem non levibus de cauſſis. Qua-
2 rum prima hæc eſt: quòd ſocietas † morte finiatur, *l. 3. l. adeo. in princ. l. ſocium qui. in eo. in fin princ. & l. actione. §. Morte. in princ. & verſ. ſocietas. ff. Pro ſoc. & §. Solvitur. Inſtit. eo.* adeoque ultrà mortem porrigi nullo modo poſsit, *l. ſi fratres. §. Idem reſpondit. eod. tit.* In tantum quidem, quòd morte non ſolùm omnium ſociorum: ſed vel unius etiam ex ſociis, diſſolvatur ſocietas, *d. l. actione. §. Morte. in princ. & d. §. Solvitur. Inſt. eo.* Cujus diſpoſitionis quænam ſit vera ac ſtabilis ratio, adhuc ſub

judice lis eſt, apud juris noſtri interpretes, quippe qui in mira diſſenſione opinionumque varietate ſunt conſtituti. Sicuti ex ſcriptis ipſorum poteſt perſpici, *gloſſ. in l. furti. §. fin. in verb. ſuccedit. ff. de his qui notan. infa. & Curt. Sen. conſ. 5. Super articulo an fraternitas, nu. 6. & 7.* Qua de re commodiore loco infrà explicabimus.

Secunda ratio, quæ ex prima ſequitur, eſt hujusmodi: quòd hæres † in ſo cietatem non ſuccedat, *l. furti. §. fin. verſ. non tamen. ff. de his qui notan. & l. actione. §. Morte, in princ. ff. Pro ſoc.* Uſque adeò, ut ſocius non ſolùm ab initio paciſci non poſſit, ut hæres ſuccedat ſocietati, *l. adeò. in princ. d. tit. ff. Pro ſoc. & not. ibidem Gab. Mudæ. & Conna. lib. 7. Commentario. iur. civil. c. 13.* quod inſcribitur: de ſocietate, *num. 6.* verùm aliâ quacunque ratione (& quod conſequens eſſe videtur etiam teſtamento) ſocietatem hæredi ſuo ita parare non poſſit, ut hæres ipſe quoque ſit ſocius, *l. nemo poteſt. ff. Pro ſoc.* Ut proinde rectiſsimè videatur reſpondiſſe tàm Pomponius quàm Ulpianus: Hæredem † ſocii, ſocium non eſſe, *l. hæres ſocij. & l. verum eſt. §. In hæredem. in princ. eod. tit.* Et perſequuntur hoc fundamentum copiosè admodum *Curt. Sen. in conſ. 52. Super articulo, an fraternitas. num. 5. & Dec. conſ. 213.* Viſis his quæ accuratè & ſubtiliter ſcripta ſunt, *in princ.* † Sanè ſi ii, qui ſocio hæredes extiterint, ſocietatis novo conſenſu contrahendæ, animum inierint: non dubium eſt, ſocietatem denuò coire atque coaleſcere, *l. planè ſi ij. ff. Pro ſoc.* Sed & in publicis † ſocietatibus utputa vectigalium & reliquorum generis ejuſdem, quantumvis uno ex ſociis defuncto, inter cæteros perſeverat adhuc ſocietas, *d. l. adeò. in princ.* Dummodò omnia illa requiſita concurrant, quæ Dd. deſiderant,

gloſſ.

Margin numbers: 3 (beside "modi: quòd hæres"), 4 (beside "quàm Ulpianus"), 5 (beside "pta ſunt"), 6 (beside "aleſcere").

Digitized by Google

gloſſ. in d. l. adeò. ad verb. reſcripta. & Bald. ibidem. Idemque eſt, ſi in coëunda ſocietate ſpeciatim convenerit, ut ſocietas uno ex ſociis mortuo, nihilominùs adhuc inter cæteros, quos ſuperſtites fore contingeret, integra etiamnum ac firma conſiſteret, *d. l. actione. §. Morte.*

Tertia ratio ex duabus itidem præcedentibus rationibus conſectaria talis eſt: Quòd ſocietate unius ſocii morte ſemel finita: hæres ſocii, ſi in ſocietate perſiſtere teneretur, eandem denuò coire neceſſe haberet. Cùm
7 enim ſocietas † morte unius ſocii exſpiret: eaque non ſolùm vi & natura ſua: ſed & pactione etiam vel alia diſpoſitione ſocii ad hæredem non tranſeat, *d. l. actione. §. Morte. l. nemo. & l. adeò. in princ. ff. Pro ſoc. cum ſimilibus ſ. allegat.* fieri quidem certè non poteſt, quin hæres, ſi ſocietati à prædeceſſore ſuo contractæ velit ſuccedere, animum ſocietatis, novo adhibito conſenſu, ineat, *d. l. planè ſi ij. eod. tit.* ſicque conſequeretur: hæredem negotio ſocietatis contrahendo invitum etiam implicari poſſe. Cùm tamen certi ſit atque manifeſti juris: quòd invitus contrahere nemo teneatur, *l. invitum. C. de contrahend. emptio. & l. nec emere. C. de iur. deliberan.*

8 Quartò, cùm ſocietas † conſenſu contrahatur, *l. 4. ff. Pro ſoc. l. 2. in princ. ff. de action & obligatio. & Inſt. de obligationib. quæ ex conſenſ. in princ.* conſequens eſt, eam diutiùs non durare, quàm conſenſus partium integer perſeveraverit, *l. tàm diu. C. Pro ſoc. & §. Manet autem. in princ. Inſt. eo.* Nec immeritò quidem. Cùm conſenſus
9 † morte finiatur, *l. 4. ff. Locat. c. ſi gratioſè. de reſcript lib. 6. & not. Dd. in l. centeſimis. §. fin. ubi Bartol. num. 9. Caſtrenſ. num. 5. Alexand. nu. 10. & 11. & Iaſ. nu. 10. ff. de verb. obliga-*

obligatio. & Ioan. Andr. nec non Pet. de Anch. in d. c. ſi gra-
tioſe. Et hanc rationem ad ſocietatis contractum in ſpe-
cie accommodat *Bald. in d. l. adeo. ff. Pro ſoc.* quem refert
& ſequitur *Curt. Sen. in d. conſ. 52. Super articulo an frater-*
nitas. num. 6. Et ſi fortè quis dixerit: Societatem † di- 10
rimi illam quidem contrario conſenſu, non tamen
unius, ſed omnium partium vel ſociorum, *d. l. tàm diu.*
in verb. conſenſus partium. C. Pro ſoc & d. §. Manet in princ.
in verb. perſeveraverint. Inſt. eo. Cùm enim ſocietas mu-
tuò ſociorum omnium conſenſu ineatur: conſenta-
neum eſſe videtur, ut ſociorum ſimiliter omnium con-
trario diſſenſu rurſum diſſolvatur, *l. ab emptione. ff. de pact.*
l. prout quiſq. ff. de ſolutio. l. ferè quibuſcunq. & l. nihil tàm
naturale. ff. de reg. iur. Et ne emendicata ſuffragia con-
ſectari velle videamur, textus eſt manifeſtus *in d. l. actio-*
ne. 65. §. Diſſenſu. in princ. ff. Pro ſoc. Diximus (inquit ibi
Paulus) diſſenſu ſolvi ſocietatem. Hoc ita eſt, ſi omnes
diſſentiunt. Reſpondeo: † Inter varios ſocietatis diſſol- 11
vendæ modos, commemorari etiam renunciationem,
l. 4. in fin. l. actione. §. Renunciare. & l. verum eſt. in fin. ff.
Pro ſoc. Qua quidem renunciatione diſſociantur ii, qui
hoc, de quo agimus, negotium contraxerunt, non ſo-
lùm ſi omnes, verùm ſi unus etiam aliquis ſocietati re-
nunciaverit, *d. §. Manet autem. verſ. at cùm aliquis. Inſt.*
de ſocietat. dummodò non intempeſtivè neque calidè,
lucri ſcilicet peculiariter captandi gratia, renunciet, *l. ſi*
convenerit. verſ. Nam etſi. l. ſed & ſocius. in fin. ff. Pro ſoc. &
d. §. Manet. verſ. ſed planè. Nec refert, quòd omnium
ſociorum diſſenſum vel renunciationem deſiderari
paulò antè diximus, *d. l. actione. §. Diximus.* † Quia hoc 12
ita demum verum eſt, ſi unus ſociorum dolo malo &
lucri

lucri ſui conſectandi gratia renunciet. Tunc enim à ſe quidem liberat ſocios ſuos: ſe autem ab illis non liberat. *d.* §. *Diximus. verſ. quid ergo. & verſ. item qui ſocietatem.* Secus autem eſt, ſi incommodi & periculi ſui avertendi gratia, nullaque adeo fraude adhibita, renunciaverit. *d.* §. *Diximus, verſ. item ſi ſocietatem.*

13 Quintò, qui ſocietatem † contrahit, is certam perſonam ejusdemque induſtriam eligit. *l. fin. in fin. ff. Pro ſoc. &* §. *Solvitur. in princ. Inſt. eo. tit.* Cum interim ea
14 † quæ induſtriam perſonæ concernunt, ad hæredes minimè tranſeant. *l. un.* §. *Ne autem. C. de caduc. tollen. & not. Angel. in d.* §. *Solvitur. & Curt. Sen. in d. conſ. 52. num. 7.* In ſocietate præſertim: in qua plærumque tanta eſt induſtria ſocii (veluti ſi is ſolus naviget, ſolus peregrinetur, pericula ſolus ſubeat) ut ea multò plus utilitatis ſocietati, quàm vel maxima pecuniæ ſumma in eandem erogata, conferat, *l. ſi non fuerint. in prin. verſ. plærumq; enim. ff. Pro. ſoc.*

Sextò, ſi ſocietas ad hæredes eſſet tranſitoria: quotuſquisque eſt qui non videat: Sociis etiamnum ſuperſtitibus negotium fore cum perſonis hæredum ſibi non ſolùm ignotis: verùmetiam importunis fortaſſe damnoſis atque injurioſis? Quod minimè admittendum eſt. Non ideo ſolum, quod nulla certi hæredis mentione facta, cum incertis perſonis commodè non poſſit contrahi: & è diverſo certa hæredis perſona
15 inutiliter in ſocietate exprimatur. Cum teſtator † per viam contractus ad certum hæredem ſe conſtringere, ſupremique adeo judicii libertatem infringere non poſſit. *gloſ. in l. ſi fratres.* §. *Idem reſpondit. 1. in verb. ideo. ff. Pro ſoc. & not. ibidem Bald. per textum l. ſtipulatio hoc modo. ff. de verbo.*

de verbo. obligatio. & Socin. Sen. in praall. conſ. 52. num. 5. & eſt bonus textus in l. ex eod. C. de inutilib. ſtipulatio. Verùmetiam & multò quidem magis idcirco, quod nemo † invitus teneatur habere ſocium, quem ſibi 16
ſocium eſſe non vult. *d. l. actione. §. Morte. verſ. ſocietas.* Potiſſimum verò, † quod ſocietati jamnunc etiam 17
contractæ liberè poſſit renunciari, ſi tam difficilis tamque injurioſus & damnoſus ſit ſocius, ut eum pati non expediat. *d. l. ſi convenerit. in fin. ff. Pro ſoc.* Quapropter ſi hoc obtinet in perſona ipſius ſocii: conſimiliter & in perſona hæredis locum habeat neceſſe eſt. *arg. l. 2. §. Ex his. ff. de verbo. obligatio. & l. haredem. ff. de reg. jur. & not. Gabr. Mud. in l. nemo poteſt. num. 1. verſ. non oportuit ergò. ff. Pro ſoc.* Neque enim plus juris in hæredem tranſire potuit, quàm penes ipſius authorem reſedit. *l. nemo plus juris. ff. de reg. jur.* Et hæc quidem uſque adeo procedunt: † ut multò etiam maxi- 18
ma pars ſociorum, alium quendam in ſocietatem admittere non poſſint, ita quidem, ut is reliquis etjam invitis, quantumvis numero paucioribus, ſocius efficiatur. Cum enim ſocietas (ut in ſpecie Ulpiani verbis utar) conſenſu contrahatur: ſocius mihi eſſe non poteſt, quem ego ſocium eſſe nolui. Quid ergo, ſi ſocius meus eum admiſit? Et quidem ei ſolus ſocius eſt. Nam ſocius † mei ſocii, meus ſocius non eſt. *l.* 19
qui admittitur cum ſeq. ff. Pro ſoc. & l. conſilij. §. ſocij. De reg. jur. Et tradit Petr. de Vbald. in tracta. de duob. fratrib. in 10. par. num. 3. & Gab. Mud. in d. l. qui admittitur. in princ. Et pertinet huc vulgò trita juris regula, qua dicitur: Quod conventio cum una perſona facta, in alia perſona non noceat, vel ad aliam perſonam non porri-

porrigatur, *l. ſi unus. §. Ante omnia. ff. de pact. & l. 3. C.*
20 *Ne uxor pro mari. cum ſimilib.* Quinetiam licet pater † teſtamento ſuo præceperit; ut liberi in ſocietate ad præfinitum uſque tempus perſiſterent: poſſunt tamen adhuc nihilominus diſſociari, ob incommodos, difficiles & rixoſos mores ſociorum. *Gabr. Muda in l. ſi convenerit. num. 11. Pro ſoc.*

21 Septimo, juris eſt minimè ignoti: quod nemo † invitus compellatur ad communionem. *l. ſi non ſortem. §. Si centum. ff. De condict. indeb. & l. fina. C. Commun. dividun.* ut ſcilicet diſcordiæ præcaveantur, quas materia communionis excitare ſolet. *l. cum pater. §. Dulciſſimis.*
22 *De leg. 2.* Quæ quidem diſcordiæ † tanto ferè ſolent eſſe graviores & nocentiores, quantò arctius conjunctæ colligatæque ſunt perſonæ, quibus inter ipſas intercedunt. Sicuti non obſcurè teſtatur Ariſtoteles: Quorum ſummus amor (inquiens) eorum ſumma odia. & Lucanus, dum ſcribit:

Fraterno primi maduerunt ſanguine muri.

Ut non immeritò quidam exiſtimare videantur: ne
23 vi † quidem & poteſtate conventionis ad hæredem tranſire, ut diſſenſionis & litium materia, quo ad ejus fieri poſſit, præcidatur. *Ioan. Fab. in §. Solvitur. num. 1. de ſocieta.* quem refert & ſequitur *Curt. Sen. in conſ. 52. num. 7. verſ. & ſubiicit.* Et quidem, ſi ſocietas jamnunc contracta diſcordiarum & litium ſedandarum cauſa, licitè diſſolvitur. *l. ſi convenerit & ibi Bartol in 2. notab. ff. Pro ſoc.* quantumvis teſtator liberos vel hæredes ſuos in eadem perſeverare teſtamento ſuo juſſerit. *Gabr. Mud. ibidem num. 11.* quanto igitur magis di-
24 cendum eſt † Societatis necdum coitæ contractum

eadem de cauſa impediri? *arg. l. parte furioſo. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. jur. & c. quemadmodum. in princ. extra de jureiuran.*

Octavò, conquerebantur illi, qui in propoſito diſpoſitioni teſtatoris parere gravabantur, hæredes: hac ratione præcluſum iri viam diviſioni: ſeque ſi non omninò, at certè ad integrum quadriennium privatum iri bonis defuncti omni ad ſe jure jam nunc pertinentibus. Id quod non modò æquiſſimis legum diſpoſitionibus repugnare: verum maximo etiam ſuo cum detrimento conjunctum eſſe dicebant. † Cum naturale ſit 25
vitium negligi, quod communiter poſſidetur, ut qui ſe habere nihil, qui non totum habeat, arbitretur: denique ſuam quoque partem corrumpi patiatur, dum invidet alienæ. *l. 2. C. Quan. & quib. quar. pars. lib. 10.*
Et pertinet huc quod dici ſolet: Nemini † jus ſuum in- 26
vito auferendum eſſe vel extorquendum. *l. 2. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. jur. l. fin. ff. de pact. l. cum dos. verſ. ſi verò poſt datam dotem. ff. de pact. dotalib. & l. id quod noſtrum. ff de reg. jur.* Nec non illud: quod rerum † ſuarum qui- 27
libet æquus ſit moderator & arbiter. *l. in re mandata. C. Manda.* iniquumque adeo ſit, non relinqui iis, quos modò dixi, hæredibus, liberam rerum ſuarum adminiſtrationem. *l. 2. in princ. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. jur. l. 2. ff. Si quis à paren. fuer. manumiſſ. l. nemo exterus. C. de Iudæ. & l. dudum. C. de contrahen. emptio.*

Et hæc quidem ferè ſunt argumenta, quæ pro hæredibus teſtamento obloquentibus facere videbantur. Ex quibus perſpici etiam poſſunt rationes, ob quas ſocietas ad hæredem non tranſeat: † imò ne pa- 28
cto quidem vel ullo alio modo effici poſſe videatur, ut hæ-

ut hæres ſocietati ſuccedat. Inter quas hæ mihi videntur eſſe potiſſimæ: quod in ſocietate certæ perſonæ induſtria (quæ ad hæredes tranſitoria non eſt) eligi ferè ſoleat. Et quod nemo ivitus in ſocietatem admittere neceſſe habeat eum, cui ſocius eſſe nolit. Præſertim, ſi is difficilis, rixoſus atque injurius ſit, ſecundum ea, quæ ſuperius latè ſumus perſecuti.

At verò contra, reliqui cohæredes, qui diſpoſitioni paternæ morem gerere parati ſunt, non paucis etiam atque adeo plurimis & non levibus quidem rationibus juvantur. Et primum quidem negari non po-
29 teſt: Omnem obligationem, † ſive ea in dando, ſive in faciendo conſiſtat, regulariter ad hæredes eſſe tranſitoriam, quantumvis ſpecialiter nulla ipſorum facta ſit mentio. *l. ſi neceſſarias. §. de vendendo. ff. de pignorat. actio. l. ſi pactum. ff. de probatio. l. ſtipulatio iſta habere licere. in princ. verſ. ſed ſi ſe obligat. l. eum qui ita. §. 1. & l. continuus. §. fin. ff. de verbo. obligatio. l. 2. junc. gloſ. in verb. hæredes. C. de pact. inter empto. & vendito. compoſ. & l. veteris. C. de contrahen. & committen. ſtipulatio. cum ſimilib.* Quæ cum ita ſe habeant: multò quidem magis ad hæredem tranſire obligatoinem neceſſe eſſe videtur, in qua ut hæres obligationi ſuccederet (id quod in propoſito noſtro factum eſt) expreſsè convenit: quippe cum hoc caſu ob manifeſta contrahentium verba, nullus de contrahentium mente & voluntate dubitationi poſſit eſſe relictus locus. *l. ille aut ille. verſ. cum in verbis. ff. de leg. 3.* Nam utrum
30 obligatio † in rem concepta ſit, ſicque ad hæredes tranſeat: an verò ad unam ſolummodò perſonam directa ſit, cumque eadem finiatur: non minus ex verbis, quàm

Digitized by Google

quàm ex mente contrahentium æſtimandum eſt. *l. jurisgentium §. Pactorum. verſ. utrum autem. ff. de pact.* utpote quæ mentem & ſententiam contrahentium explicant. *l. Labeo. verſ. id Tubero. ff. de ſupel. lega. l. nepos Proculo. & ibi Alciat. in verb. ſenſit. ff. de verbo. ſignificatio. & l. ſemper in ſtipulationibus. Ubi Dec. & Cagnol. not. ff. de reg. jur. cum infinitis penè generis eiusdem.* Ut proinde rectiſſi-
mè videatur admonere Paulus: Verba † contrahenti- 31
um, ex quibus obligatio oritur, potiſſimum inſpicienda eſſe. *l. ſi ita ſtipulatus. §. Chryſogonus. in fin. ff. De verbo. obligatio.* Præſertim cum aliàs mentio hæredum ſuperfluè & ſupervacaneè foret adjecta, contra certiſſimam & omnium interpretum frequenti ſermone uſur-
patam juris doctrinam: Quod in contractibus † & cæ- 32
teris diſpoſitionibus, nullum non modò verbum, ſed ne ſyllaba quidem debeat eſſe ſupervacanea. *l. ſi quando. in princ. ff de leg. 1. c. Solitæ. & ibi gloſ. in verb. tanquam X. de maio. & obedient. c. ſi Papa. de privileg. lib. 6. Bald. in rub. C. de contrahen. emptio. quæſtio. 9. Iaſ. in l. ſi legati ſervi. ff. de leg. 1. cum ſimilib. congeſtis per Ioan. Neviza. in conſil. 66. num. 29. & Tiraquel. in tracta. de utroque retract. in 2. par. verſ. A tel. temps, §. 1. glo. 2. num. 43.*

Secundò, commemoratur in facti contingentia, hæredes pariter omnes judicio defuncti acquieviſſe (excepto unico illo, de ſocietate, articulo, quem non æquè omnes ſunt amplexi) eique conſequenter hæreditatem agnoviſſe paternam: ac legata patris teſtamento relicta, legatariis inter ipſos diſtribuiſſe. Jam verò certi exploratique juris eſſe conſtat: quod hæres
† comprobare ac præſtare teneatur factum defuncti. 33

l. cu

l. ea quæ à patre. C. De reſtit. mil. l. cum à matre. C. De rei vendicatio. & l. ſi ab eod. C. De lib. cauſ. l. Seia. ff. De eviction. & l. fin. C eod. tit. Tum quod hæres perſonam defuncti referat atque repræſentet. *Authen. De jureiuran. à morientib. præſtit. collatio. 5.* Præſertim verò filius, †
34 utpote qui una & eadem perſona cum patre eſſe intelligatur. *l. fina. C. de impub. & al. ſubſtitutio:* paternique corporis pars quoddammodò eſſe cenſeatur. *l. cum ſcimus. ad fin. C. De agricol. & cenſit. lib. 11.* Ut non immeritò M. Cicero filium A. Cæcinnæ imaginem animi & corporis paterni appellaſſe videatur. lib. 6. Epiſtolar. familiar. Ex quo etiam dici ſolet: Vocem patris vocem eſſe filii. §. *Ei verò qui. Inſtit. de utilib. ſtipulatio.* Tum verò, quod hæres ſuccedat in univerſum jus defuncti, adeoque lucrum ex perſona ipſius capiat. *l. Cum hæredes. in princ. ff. de acquirend. poſſeſſio. l. cum hæres. ff. de diverſ. & temporalib. præſcriptio. l. nihil aliud. ff. De verbor. ſignificat. & l. hæreditas. ff. De reg. jur.* & quod conſequens eſt, factum etiam defuncti præſtare neceſſe omninò habeat. *l. ex qua perſona. & l. hæredem. eod. tit. ff. de reg. jur.*

35 Tertiò non dubium eſt, quin obligationes † quantumvis ab initio meri ſint arbitrii ac voluntatis: ex pòſt facto tamen in neceſſarias præſtationes convertantur. *l. in commodato. §. Sicut. ff. Commoda. & l. ſicut. C. de actio. & obligatio.* nihilque adeò tam conveniens ſit & conſentaneum humanæ fidei, quàm pactis & conventis ſtare. *l. 1. in princ. & l 7. §. Prætor ait. ff. de pact. & l. non minorem. C. de tranſactio.* nihilque
36 contra tam grave † ac incivile, quàm fidem fallere. *l. 1. in princ. ff. de conſtit. pecu. & l. 1. §. Meritò. in fin. Depoſ.*

Cum

Cum enim fides, quæ in dictorum factorumque conſtantia & veritate conſiſtit (& in ſocietatis contractu exuberare debet. *l. 3. C. Pro ſoc.*) fundamentum ſit juſtitiæ: ea ſublata, juſtitiam quoque ipſam tolli neceſſe eſt. *Cic. lib. 1. Officio.* Ut proinde eos, † de quibus diſputamus, hæredes, nihil tam dedecere videatur, quàm ſi 37 paterno judicio contraire, & mandatam ab ipſo ſocietatem turbare perſeveraverint, quam gratam potius ac ratam habere modis omnibus debeant, ſecundum ea, quæ in proximæ rationis explicatione prolixè ſunt deducta. Præſertim cum ſocietas † non ſolùm jus fraternitatis 38 contineat. *l. verum. in princ. ff. Pro ſoc.* ſed affectioni fraternæ non parvam quoque acceſſionem adjungat. *l. cum allegas. & ibi Bartol. C. de caſtrenſ. pecul. mil. lib. 12.* quam fraternitatis conſociationem qui fœda diſcordiæ peſte commaculant, ij Deum ipſum (qui charitas eſt) non immeritò dicuntur prodere. *c. abiit Iudas. 11. q. 3.*

Quartò, cum teſtator animi ſui maturo ac benè deliberato & quidem ultimo judicio, hæredibus ſuis, ut in ea, de qua diu multumque loquimur, ſocietate perſeverarent, enixè mandarit: conjectura † modis 39 omnibus fit probabile, fidele ipſum ac ſalubre conſilium pro ſuis cepiſſe liberis. *arg. l. iſti quidem. ff. Quod met. cauſ. l. nec in ea. ff Ad leg. Iul. de adult. & l. fin. in princ. C. de curato. furio.* Et quia filios † jure tam di- 40 vino quàm naturali parentes reverenter colere ac venerari oportet, ſicuti in Decalogo præcipitur, & ſunt textus *in l. veluti. ff. de juſtit. & jur. l. parentes. ff. de in jus vocan. l. Furioſæ. ff. de curato. furio. l. 1. verſ. filius. l. libertus. & l. penul. ff. de obſeq. liberto.* Quibus in locis diſertè

diſertè ſcribitur: Parentibus, licet inæqualis ſit ipſorum poteſtas: æqualem tamen pietatem deberi: unam item omnibus parentibus præſtandam eſſe reverentiam: Et filiū denique ſemper honeſtam & ſanctam patris videri perſonam debere: par utique & conſentaneum eſt, ut
41 liberi parentum † judicia, ſuprema præſertim, temerè non impugnent, multoque minùs labefactent aut convellant. Juxta illud divi Pauli, ad Galat. 3. Teſtamentum hominis confirmatum nemo ſpernit. Quo & illud reſpicit Juſtiniani Imperatoris dictum: Diſponat unusquiſque in ſuis ut dignum eſt, & ſit lex voluntas ejus, *§. Diſponat. Authen. de nupt. collat. 4.* Nihil enim eſt, quod hominibus magis debeatur, quàm ut ſupremæ voluntatis liber ſit ſtylus, & licitum quod iterum non redit arbitrium, *l. 1. C. de ſacroſanct. eccleſ. & ſac. textus in l. ſtipulatio hoc modo. ff. de verb. obligation. & in l. ex eo. C. de inutil. ſtipulationib. & not. utrobiq. Dd.* Uſque adeò, ut publicè
42 † quoque expediat, ſuprema hominum judicia exitum habere, *l. vel negare. ff. Quemad. teſta. aperian.* Præclarè
43 igitur ac piè admodum Aphronia † fœmina Romana, quòd cum ſorore Pletonia (quam mater Ebucia non tàm certo ac conſtanti judicio, quàm minùs benè deliberata animi inclinatione provecta, hæredem ſolam inſtituerat) ſacramento contendere noluit: teſtamentumque matris, etiamſi cauſſas haberet, ob quas ipſum reſcinderet, patientia tamen honorare, quàm judicio convellere ſanctiùs duxit. Sicuti Valerius Max. eleganter ſcriptum reliquit lib. 7. cap. 8. Quanto igitur in propoſito noſtro turpiùs magiſque impium fuerit: patris voluntatem omnibus æque liberis optimè conſulentem ſpernere aut repudiare? *arg. l. utilitatem. ff. de confirman. tuto.*

S

Digitized by Google

tuto. contraque adeò propria commoda laborare? *l. 4. in fin. C. de ſponſalib.*

Quintò, licet forſan aliquis diceret: Hæredem † factum defuncti præſtare, ipſiusve judicio acquieſcere 44 tunc oportere, quando vel contractus naturâ ſuâ ad hæredes eſt tranſitorius, *l. veteris. C. de contrahen. & commit. ſtipulation. cum ſimilib.* s. *allegat.* vel quando teſtator de iis diſponit, de quibus diſponendi facultatem habet, *l. Aphricanus.* (aliàs incipit, apud Julianum.) *§. Conſtat. & l. cætera. in princ. De leg. 1.* Cùm interim contractus † ſocietatis ad hæredes minimè tranſeat, *l. furti. §. fin.* 45 *verſ. non tamen. ff. De his qui notan. infa. l. hæres ſocij. in princ. l. adeò. in princ. l. verum. §. In hæredem & l. actione. §. Morte. ff. Pro ſoc. cum reliquis eiuſdem generis.* Et præterea ſocius (adeoque etiam teſtamento) efficere non poſſe videatur, ut hæres ſocietati ſuccedat, *l. nemo poteſt. in princ. l. ſi fratres. §. Idem reſpondit. & d. l. adeò. in princ. ff. Pro ſoc.* Cùm præſertim in communione perſeverare nemo teneatur, *l. ſi non ſortem. §. Si centum. ff. de condiction. indeb. cum ſimilib.* In promtu tamen eſt reſponſio. Quòd ſcilicet contractus † ſocietatis ita demum ad 46 hæredes non tranſeat, ſi reliqui conſortes vel ſocii hæredes in ſocietatem ſuam admittere graventur atque detrectent. Quòd enim dicitur: Hæredem ſocii, ſocium non eſſe: vel hæredem ſocietati non ſuccedere: id reliquorum conſortum vel ſociorum gratia diſpoſitum eſt, Ne ſcilicet ii ſocium inviti admittere teneantur, cui ſocii eſſe nolint, *d. l. actione. §. Morte. verſ. ſocietas. ff. Pro ſoc.* nevè adeò certæ perſonæ eligendæ facultas ipſis præcidatur, *l. fin. in fin. ff. Pro ſoc. & §. Solvitur. in princ. Inſt. eod. tit.* Cùm itaque in propoſito reliqui ſocii & numero quidem

Digitized by Google

quidem multò plures, voluntati paternæ acquieſcant, & cohæredes ſuos pauciores eidem voluntati obloquentes, in ſocietatem admittere non modò non graventur:
47 verùm prompti etiam ſint atque parati: † ſicque id quod ipſorum gratia utiliter introductum eſt, ipſimet repudient (quod facere eos poſſe non dubium eſt, *c. ad apoſtolicam*. x. *De regular. l pactum. ff. De pact. l. ſi iudex ff. De minorib. & l. penul. C. De pact.*) neceſſariò ſequitur, quòd
48 ceſſante † ratione, quamobrem hæredi nullus in ſocietate paterna locus relictus eſt, ipſam quoque ceſſare diſpoſitionem oporteat, *l. quod dictum. ff. De pact. & l. adigere. §. Quamvis. ff. De iure patrona.*

Sed nec concedimus: quòd teſtator nullam in propoſito diſponendi facultatem habuerit. Eo enim poſito ac fixo, quòd iis, quos ſæpè diximus, hæredibus paternæ diſpoſitioni refragantibus ſumma reliquorum voluntate locus in ſocietate poteſt eſſe relictus: illa quoque ratio ceſſet, neceſſe eſt, quòd ſocius hæredi ſuo parare ſocietatem non poſſit, ut hæres conſimiliter ſit ſo-
49 cius, *d. l. nemo poteſt. ff. Pro ſoc.* Præterea licet † effici nulla ratione poſſit: ut vel communio vel ſocietas in æternum perſeveret, *d. l. ſi non ſortem. §. Si centum ff. De condict. indeb. & l. fin. C. commun. d. vidun. l. nulla. & l. ſi convenerit. verſ. quid tamen. ff. Pro ſoc.* tamen nihil impedit, quò minùs vel inter contrahentes conveniat: vel teſtator hæredes ſuos ita conſtringat, ne intra certum tempus à communione diſcedant, *l. in hoc iudicium. §. Si conveniat. ff. Comm. dividun. & not. Dd. in d. l. fin ubi gloſſ. 1. verſ. item fallit. & verſ. item ſi teſtator. C. Commu. divid. & annot prolixè Iaſ in §. Quadam. n. 30. & 35. Inſt. de acti.* Eodemque modo nihil prohibet, quò minùs ita quoque coëatur

Digitized by Google

ſocietas, ne intra certum tempus ab eadem diſcedatur, *l. 1. & l. ſi convenerit. 14. ad fin. ff. Pro ſoc.* Si itaque pactis contrahentium id poteſt effici: multò magis teſtamento mandari poſſe, dicendum erit. † Cùm teſtamenta & ultimæ voluntates legum inſtar obtineant, *d. §. Diſponat. Authen. de nupt. collatio. 4.* Quo in loco Imperator hæc legis XII. Tab. verba recenſet: *Uti quiſq. rei ſua legaſſet: ita ius eſto.* (quorum etiam verborum mentio fit *in l. 1. in princ. Ad leg. Falcid. & Inſt. eod. tit. in princ.*) † & à pacto ad legem argumentum rectè ducatur affirmativè, nec non à contractibus ad ultimas voluntates, *l. Servum filij. §. Eum qui chirographum. ff. de leg. 1.* Et in ſpecie: quòd teſtator † licitè diſponat, ne hæredes intra certum tempus à communione vel à ſocietate diſcedant, non obſcurè innuunt *Dd. in d. l. ſi convenerit. ubi Bartol. num. 4. Bald. in addition. verſ. nota argumentum.* (ubi in eandem ſententiam allegat *textum l. fin. §. Lucius. ff. de leg. 2.*) *& Gabr. Muda. nu. 11. Pro ſoc. & ſcribunt expreſſè Dd. in d. l. ſi non ſortem. §. Si centum. ff. de condict. indeb. ubi Paul. de Caſtr. nu. 4. & Iaſ. ibidem nu. 4.* dicens in hoc neminem diſcordare, *per textum l. 4. in princ. ff. de conditio. inſtitutio.* † Sic & in caſu ſimili viduitas ſi non omninò & indiſtinctè: at certè ad tempus poteſt indici, *l. 2. C. de indic. viduitat. tollend. iunct. l. ſed ſi hoc. §. fin. ff. de condit. & demonſtrat.* † Et quòd pater teſtamento ſuo liberis mandare poſſit, ut negociationem vel ſocietatem à ſe inchoatam, eodem modo, quo ſe vivo tractabatur, exerceant, argumento minimè obſcuro eſt textus *in l. qui negociationem. in princ. ff. de adminiſtratio. tutor.*

50 51 52 53 54

Sextò, cùm Johannes G. teſtamento ſuo caverit: ut ratus ac firmus maneret contractus ſocietatis: Utque

à nullo

à nullo hæredum ſuorum ne minima quidem ex parte convelleretur, ſatisque non habuerit, ſemel idipſum dixiſſe: ſed eandem quoque ſententiam crebro inculcarit: conſequens quidem certè eſt, ex ejuſmodi verbis
55 † ſæpè repetitis, ſeriam & enixam teſtatoris voluntatem tantò perſpici etiam clariùs atque dilucidiùs, *l. Quinquaginta. ff. de probation. l. Baliſta. ff. Ad Senatuſconſ. Trebellia. l. cùm ſcimus. & ibi Bart. C. de agricol. & cenſit. lib. 11. & c. ſi cautio. ubi & Dd. not. x̃. de fide inſtrumentor. cum ſimilibus.*

Septimò, certi atque explorati juris eſſe non ambi-
56 gitur: quòd teſtatori † liberum ſit de bonis ſuis ad arbitrium diſponere, dummodò filios ſuos in debito ac competenti legitimæ modo ac quantitate non gravet, *l. 1. C. de ſacroſanct. eccleſ. & §. Diſponat. Authen. de nupt. collat. 4. junct. l. quoniam novella. & l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. teſtamen.* Ex quo etiam fit, quòd bona ſua inter liberos vivus etiam, ſalva tamen legitima, diſtribuat, *l. parentibus. C. de teſtamen. l. ſi diviſionem. C. Famil. erciſcund. & l. hac edictali. in princ. verſ. ſin autem non æquis. C. de ſecund. nupt.* Et verò in facti ſpecie commemoretur: Hæredes in propoſito omnes & ſingulos in legitimò & competenti bonorum ſubſidio non ſolùm non eſſe gravatos, verùm etiam legitimæ, imò amplioris quoque ſummæ abſque ullo gravamine factos fuiſſe compotes. Ut proinde Severinus Strutio unus filiorum teſtatoris ipſiusque ſororius nullam penitùs habere cauſſam videantur, teſtatoris judicio ac voluntati obloquendi vel contraëundi. Cùm præſertim reliqui novem cohæredes numero multò plures, in paterna diſpoſitione libenter ac non gravatim acquieſcant, *arg. l. & ſuum hæredem. §. fin. cum l. ſeq. ff. de pact. & l. fin. C. Qui bon. ced. poſſ.*

Octavò, reliqui cohæredes, paternæ diſpoſitioni morem gerere volentes, hoc quoq; uſi ſunt argumento: Quòd hæres † ſocii, licet maxime ſocius non ſit: ea tamen quæ per defunctum inchoata ſunt, nihilominùs explicare debeat, *l. hæres ſocij. ff. Pro ſoc.* Et eſt ſimilis textus *in l. nam & Servius. §. Si vivo. ff. de negot. geſt.* Si vivo Titio (inquit Paulus) negotia ejus adminiſtrare cœpi, intermittere mortuo eo non debeo: nova tamen inchoare neceſſe mihi non eſt, licet vetera explicare ac conſervare neceſſarium ſit: ut accidit, cùm alter ex ſociis mortuus eſt. Nam quæcunque prioris negotii explicandi cauſſa geruntur, nihil refert, quo tempore conſummentur: ſed quo tempore inchoarentur. Quo & illud pertinet: Quod hoc Ulpiani dictum: Nemo invitus † compellitur ad communionem, *l. ſi non ſortem. §. Si centum. ff. De condict. indeb.* nonnulli de communione tantùm inchoanda, non autem de eadem conſummanda intelligant, *gloſſ. in l. fin. verb. in communione. in princ. C. Commu. dividun.* Nec non illud: quod hæres ſocii, † quantumvis ſocius non ſit, emolumenti tamen ſucceſſor ſit: ideoque pro ſocio actio in eum competat, vel tranſeat, non ſolùm ratione doli ſui: ſed culpę etiam nomine per defunctum admiſſæ; *l. verum eſt. §. In hæredem. in princ. junct. l. nemo poteſt. cum l. ſeq. ff. Pro ſoc.* Verùm hoc argumentum ſi penitiùs introſpiciatur, exactoque & vero judicio ponderetur, parum habet momenti vel ponderis. Nam primùm quidem quod dicitur: hæredem ſocii † negotia per defunctum inchoata perficere oportere, *d. l. hæres ſocij. cum ſimilib.* id non de univerſali ſocietatis negotiatione: ſed de ſingulis tantùm commerciis in eandem incidentibus neceſſariò intelligendum eſt. Cum certò ſit certiùs: generale negotium

57
58
59
60

gotium ſocietatis jamnunc etiam coitæ vel inchoatæ vel unius ſocii morte diſſolvi, adeoque ad hæredem nullo modo tranſire, *l. adeò. §. Morte. ff. Pro ſoc. §. Solvitur. Inſt. eod. tit. l. furti. §. fin. ff. De his qui notan. infa. & l. verum. §. In hæredem. ff. Pro ſoc. cum ſimilib.* Et quòd hoc pacto inter ſocietatem ipſam & inter ſingula commercia vel negotia ſocietatis, diſtinctio rectè adhibeatur, ex eo quoque manifeſtè perſpicitur, quòd Dec. eodem modo diſtinguit *in conſ. 213. viſis his quæ accuratè & ſubtiliter. in princ.* dum dicit: quòd nova commercia ſocietatis jam finitæ nomine inhoari non poſſint. Huc accedit: quòd
61 hæres, † ſi forte negotia, quæ defunctus inchoata ac imperfecta reliquit, vel omninò non expleverit, vel malè expleverit, non ex contractu defuncti vel pro ſocio actione: ſed aliâ actione & facti quidem ſui proprii nomine conveniatur, *Caſtrenſ. in d. l. furti. §. fin. num. 2. ad fin. ff. De his qui notan. infa.* Deinde nihil etiam refert: quòd actio pro ſocio in hæredem tranſeat, *d. l. verum. §. In hæredem. ff. Pro ſoc. cum ſimilibus.* Aliud enim eſt ſocietas, aliud item pro ſocio actio, *gloſſ. fin. l. 3. C. Pro ſoc.* Præſertim cùm ſocietas, licet maximè inter ſocios id convenerit, ad hæredem minimè tranſeat, *l. nemo poteſt. ff. Pro*
62 *ſoc.* †. Id quod ſpeciali ratione & lucri nomine, quod ex ſocietate ad hæredem redundare ſolet, receptum eſt, *l. actione. in princ. verſ. ſi in rem certam. ff. Pro ſoc. & l. 3. C. eod. tit.*

Et hoc eſt, quod Ulpianus reſpondit: In hæredem ſocii actionem pro ſocio competere, propterea quòd emolumenti ſucceſſor ſit. Ut, quemadmodum omne emolumentum ſocietatis ad eum pertinet: ſimili modo & damnum agnoſcat, *d. l. verum. §. In hæredem.* Neq; enim

feren-

ferendus eſt, qui lucrum † quidem amplectitur: ab 63
onere autem ei annexo refugit, *l. un. §. Pro ſecundo. C. de cadu. tollend. & facit textus in l. 1. §. fin. ff. de aq. pluv. arcend. in l. ſecundum naturam. ff. de reg. iur. §. fin. Inſt. de legit. patro. tutel. verſ. cùm & agnatos. §. Placebat. in fin. Inſt. de legit. agnat. ſucceſſio. & l. fin. §. Sed cùm in ſecundam. C. de furt.*

Nonò, hoc quoque animadvertendum eſt, quòd teſtator totum ſocietatis à ſe coitæ contextum teſtamento ſuo inſerendum curaverit, in eaque non ſolùm hæredes ſuos ad præfinitum uſque tempus perſeverare juſſerit: verùm ſpecialiter etiam caverit, ſi liberorum ſuorum unus vel plures judicio & diſpoſitioni ſuæ non acquieverint, ſed lites invehere præſumpſerint: quòd hujuſcemodi callidè irrepentibus (ſic enim eos appellat) lupis, ex bonis ſuis præter legitimam, nihil obvenire vel cedere debeat. Quantumvis † ergò teſtator liberos 64
ſuos præcisè conſtringere non potuiſſet, ut ſocietati à ſe contractæ ſtarent: illud tamen concedatur modis omnibus neceſſe eſt, quòd ii, qui parenti & teſtatori dicto audientes ſe præbere nolunt, ab ipſius hæreditate, ad legitimum uſque bonorum ſubſidium, meritò removeantur atque excludantur. Cùm nihil impediat, quo minùs teſtator hæredi emolumentum hæreditatis adimat eâ conditione, ſi diſpoſitioni ſuæ non paruerit, *l. un. C. d his quæ pœna. no. & §. fin. Inſt. de legat.*

Tametſi igitur inſtituta quæſtio in contrarias parte variè nec minùs ambiguè diſputari poteſt illa quidem nos tamen in poſteriorem & affirmativam diſceſſimu ſententiam: Videlicet, † quòd hæredes teſtatoris vel ju dicio & voluntati parentis acquieſcere, &, quod con

ſequer

ſequens eſt, in ſocietate, toto illo, in quod à patre coita fuerat, quadriennio, perſeverare neceſſe haberent: vel, ſi id facere detractèrent, à ſucceſſione paterna, ſalva tamen & integra legitima, meritò arcerentur. Tum, quod patri teſtamento ſuo cavere optimo jure licet, ut filii in communione vel ſocietate ſi non omninò, at certè ad tempus perſiſtant: Tum etiam, quod ſub pœnæ vel hæreditatis adimendæ comminatione diſponere non prohibetur, ut voluntati ſuæ juſtæ & legibus convenienti pareatur: Tum denique, quod omnia illa in contrariam ſententiam adducta juris capita, quibus cavetur: Sociteatem morte finiri, & ad hæredem ſocii minimè tranſire, ad propoſitum nullo modo quadrent: quippe quæ eo in caſu loquantur, quo reliqui ſocii ſuperſtites, ſocii ſui defuncti hæredes in ſocietatem ſuam aſſcribere gravarentur. Horum enim gratia diſpoſitum eſt*, Hæredem ſocietati non ſuccedere, ne ſcilicet eis præcidatur libera facultas certæ perſonæ eligendæ, neve adeò inviti ſocium habere cogantur, quem ſibi ſocium eſſe nolint. Cum tamen contrà in caſu noſtro teſtatoris liberi numero plures reliquos & pauciores cohæredes ſuos in ſocietatatem denuò admittere, favoriqúe adeò ſuo renunciare non ſolùm non graventur, ſed prompti etiam ſint atque parati, ſecundum ea quæ ſuperius prolixè ſunt deducta. Ita reſponſum eſt ſub initium Menſis Decemb. Anno 70.

QVÆSTIO XIV.

An lege vel ſtatuto prohibitus alienare per viam contractus, putà donationem: præſertim abſq; curatoris autoritate: an cenſeatur etiam eidem interdictum teſtamenti factione aut mortis cauſſa donatione.

SUMMARIA.

1. *Maritus, de jure Saxonico, eſt legitimus curator uxoris.*
2. *Vxor, de jure Saxonico, quomodo marito firmiter donet.*
3. *Statutum probibens donationem: non prohibet hæredis inſtitutionem: Item num. 8.*
4. *Donatio cauſa mortis ſapit naturam contractus.*
5. *Statuta ſtrictè accipienda.*
6. *Statutum loquens de donatione: de qua intelligendum.*
7. *Donatione prohibita, reliqui contractus ſunt firmiſſimi.*
9. *Alienationis probibitio quid importet.*
10. *Contractus appellatione non venit cauſſa teſtati.*
11. *Vxor, de jure Saxonico, ſimpliciter donare, imò etiam contrahere prohibetur.*
12. *Vxor hæredem poteſt inſtituere citra interventum curatoris.*

DECISIO XIV.

Videatur Modeſtinus Piſtoris conſilio 21. quæſtio. 2. vol. 1.

ETſi maritus † ſecundum jus Saxonicum, uxoris ſuæ bonorumque ejus Curator eſt legitimus. *art. 31. art.* 1
45. lib. 1. & art. 45. lib. 3. Iur. Saxo. eademque de † cauſa 2
uxor marito de bonis ſuis firmè donare nihil poſſit. *d. art. 31. lib. 1,* niſi interveniente ſpeciali Curatore, qui uxoris nomine donationi authoritatem præſtet. *d. art. 45. à contrario ſenſu. lib. 1.* Cum maritus hujuſcemodi

autho-

Digitized by Google

authoritatem in rem ſuam adhibere vel præſtare ipſe non poſſit. *l. 1. ff. De authori. tut.* non dubium tamen eſt,
3 quin hoc, quod modò dixi, † ſtatutum juris Saxonici ad hæredis inſtitutionem nullo porrigi modo poſſit, ſive id de donatione ſimplici, ſive verò de mortis cauſa donatione intelligamus. Cum utraque in contractuum numero reponatur. Ad donationem ſimplicem quantum pertinet, res clarior eſt, quàm ut probatione indigeat. Et licet donatio cauſa mortis, ad effectum quod attinet,
4 † ultimæ voluntatis inſtar obtineat: ſi tamen formam & productionem in eſſe (quomodo Commentatores noſtri loquuntur) ſpectemus, non tam ultimæ voluntatis, quàm contractus naturam ſapit. *gloſ. in l. 2. in princ. in verb. legatum. & not. ibidem Docto. ff. de dote prælega. & prolixè Docto. in l. 2. ubi Iaſ. num. 11. & 19. & Socin. jun. num. 11. & 28. cum aliquot ſeq. ff. de leg. 1.* Quo
5 ſic poſito ac fixo, certum eſt, ſtatuta † ſtrictè & propriè eſſe intelligenda. *l. 1. §. Si is qui navem. verſ. in re igitur dubia. ff. de exercito. actio. l. quod conſtitutum. ff. de teſtament. militis. l. conſtitutionibus. ff. Ad municipal. latè Bartol. in l. non dubium. C. de legib. & Iaſ. in l. 1. num. 2. ff. de vulga. & pupilla. ſubſtit. & in rub. de re judica. n. 4 cum ſi-
6 milib.* Ex quo fit, quod ſtatutum † faciens mentionem donationis, intelligendum ſit de donatione ſimplici, non autem de donatione cauſa mortis, quæ minus propriè ſic appellatur. *Bartol. in l. 1. in fin. & l. filiusfamiliâs. num. 1. per illos textus. ff. de donatio.* Eodemque modo do-
7 natione † aut venditione prohibita, reliquis contractibus minimè videtur interdictum ſecundum propriam verborum ſignificationem & communem uſum loquendi. *Bartol. in l. filiusfamiliâs. §. Divi. 2. num 19.*

remiſſivè. & Iaſ. ibidem. num 106. & 108. in 1. lectu. & nu. 143. cum ſeq. in 2. lectu. ff. de leg. 1. Et in ſpecie, quod lege † adeoque etiam ſtatuto prohibitus alienare per viam 8
contractus, &, quod conſequens eſt, donationis, hæredem inſtituere minimè prohibeatur, tradunt *Docto. in l. ſi ita quis. §. Ea lege. ubi Bartol. nu. 7. ff. de verbo. obligatio.* Et licet jure Saxonico prohibitio alienationis vel donationis videatur facta intuitu certæ perſonæ, nempè ne in maritum conferatur. *d. art. 31. lib. 1.* Landrecht. ſicque hoc caſu hæredis etiam inſtitutio prohibita videri poſſit. *l. codicillis. §. Matre. ff. de leg. 2. & d. l. ſi ita quis. §. Ea lege. & ibi Bartol. num. 7. verſ. quandoq; prohibetur, &c. de verbo. obligatio. & idem Bartol. in d. l. filiusfamilias. §. Divi. 2. n. 7. ff. de leg. 1.* † aliud tamen eſt, quando lex prohibet alicui relinquere. *d. §. Matre*: aut ne res ad quempiam perveniat. *d. §. Ea lege.* Cum hiſce caſibus alienatio in genere prohibeatur. Quæ quidem alienationis appellatio, quo minus & hæredis inſtitutionem vi natura ſua comprehendat, nihil prohibet. Cum alienatio quemlibet actum ſignificet, per quem transfertur dominium. *l. 2. C. de fun. dota.* At verò in propoſito ſecus eſt, ubi ſtatutum juris Saxonici non ſimpliciter alienare, ſed donationem in maritum conferre prohibet. Quæ donationis appellatio propriè ac ſtrictè intelligatur, ſicque ad hæredis inſtitutionem minimè extendatur, neceſſe eſt. *Bartol. in d. l. 1. & d. l. filiusfamilias n. 1. ff de donatio.* Præſertim cum appellatio † contractus (cujuſmodi eſt donatio) ad jus teſtandi nullo modo pertineat. *l. verba contraxerunt. 20. ff. de verbo. ſignificatio.* Huc accedit, quod uxor † ex juris Saxonici præſcripto non tantùm marito, certæque adeo perſonæ, ſed ſimpliciter

9 (margin, at "aliud tamen eſt"); 10 (margin, at "contractus"); 11 (margin, at "uxor")

etiam

etiam donare prohibetur, niſi mariti tanquam legitimi vel alterius Curatoris authoritas interveniat. *art. 45. verſ.* ein Weib. *lib 1. Iur. Saxo.* Quinetiam conſuetudine earum, in quibus jus Saxonicum uſurpatur, regionum, paſsim receptum eſt, ut non ſolùm donare, ſed quoquo etiam modo contrahere, abſque ſpeciali Curatorum conſenſu vel authoritate, uxores minimè poſsint. Et comprobatur hæc conſuetudo *per textum dicti artic. 45. in fin.* à contrario ſenſu, dum ibi textus dicit: Quod virgines & viduæ abſque Tutorum vel Curatorum authoritate res ſuas licitè vendant: non obſcurè innuens, in uxorum perſonis aliter rem ſe habere. Ut proinde uxores de jure Saxonico ſimpliciter & generaliter, non interveniente Curatorum authoritate, donare & contrahere prohibeantur: Quo in caſu alienationis etiam prohibitio ſimpliciter facta, ad jus teſtandi minimè extenditur. *Bartol. in d. l. ſi ita quis. num. 7. ff. de verbo. obligatio.* Quam ſententiam uſus quoque & experientia optima
12 rerum magiſtra, comprobat. † Cum omnes hæredum inſtitutiones à quibuſcunq; ſive maſculis ſive fœminis, ſive uxoribus ſive viduis factæ, ſimpliciter ratæ ac firmæ pronuncientur, quantumvis etiam Tutores vel Curatores nulli fuerint adhibiti. Quinetiam, tantùm abeſt, quod inſtitutionem hæredis, adhibitâ Curatoris authoritate fieri neceſſe ſit: ut ea ipſam quoque ob cauſam vitiaretur inſtitutio: quippe quam liberam eſſe, & ab alieno arbitrio haudquaquam pendere oporteat. *l. illa inſtitutio. in princ. ff. de hæred. inſtit. & l. captatorias. C. de teſta. milit.* Ex eoq; fit, quod adultus vel minor, adhibito alterius conſenſu mortis cauſa donare poſſit ille quidem. *l. tam is. §. 1. ff. de donat. cauſ. mort.* teſtari autem

Digitized by Google

vel hæredem inſtituere, intercedente alterius conſenſu vel authoritate, non poſſit, quemadmodum in ſpecie quoddammodo ſcribit *Franc. Aret. in l. ſi curatorem habens. num. 3. C. de integ. reſtit.*

QUÆSTIO XV.

Quibus pœnis ſubjaceant, qui captum è manibus judicis vel miniſtrorum eximunt.

SUMMARIA.

1. *Eximere quem è manibus judicis: &, eximere eum qui in jus vocatus eſt, differunt.*
2. *Eximens quem è manibus judicis, judici facit injuriam.*
3. *Eximens confeſſum vel convictum: quomodo teneatur.*
4. *Eximens nondum condemnatum quomodo teneatur: Item n. 9.*
5. *Eximens carceratum quomodo puniatur: remiſſivè.*
6. *Eximens tenetur parti pro exemto tanquam fidejuſſor.*
7. *Vulnerans ad quid vulnerato de jure Saxonico teneatur.*
8. *Damna per violentiam illata quomodo de jure vel communi vel Saxonico æſtimentur.*

DECISIO XV.

De materia hujus deciſionis videatur Franciſcus Vivius lib. 1. deciſ. 92. ubi inter alia mirabilem caſum recitat de

IN caſu per Michaëlem ab A. ad nos tranſmiſſo, in ea ſum adhuc ſententia, pœnam edicti: Ne quis eum qui in jus vocatus eſt vi eximat, locum hoc caſu non habere ut exiſtimem. † Neque enim is, qui vulnus in propoſito 1 inflixit, in judicium unquam vocatus fuit: quapropter eximi etiam hoc modo non potuit: ſed exemptus fuit è manibus præfecti vel judicis, qui caſus ab eo, quo is qui

qui in jus vocatus eſt eximitur, differt diſtatque plurimum. Nam eo caſu, quo captus eximitur è manibus ju-
2 dicis, vel miniſtrorum ejus, non parti † ſed judici tantum fit injuria. *Bartol. in l. ſed eximendi. §. Item ſi quis. in fin. ff. Ne quis eum qui in jus voca. eſt vi exi.* Præterea, Dd. hæc duo æquiparant, eximere captum è manibus judicis vel è carceribus. *Pet. à Pla. lib. 1. Epito. delicto. cap. 38. num. 7.* Et nuſquam me legiſſe memini, quod hoc caſu nomine exemptionis oriatur actio pœnalis reſpectu
3 partis: ſed tantum reſpectu judicis. Nam ſi † exemptus vel condemnatus jam eſt, vel adhuc condemnandus, (puta quia confeſſus vel convictus eſt de crimine publico) eximens incidit in pœnam legis Juliæ majeſtatis. *l. cuiuſq. & ibi Bartol. ff. Ad leg. Iul. maieſta.* Si verò condemnatus vel certò condemnandus non ſit, is qui eximi-
4 tur, eo caſu eximens † tenetur pœna legis Juliæ de vi privata. *Bartol. in d. l. cuiuſq. num. 3. ff. Ad leg. Iul. maieſta. & in §. Arripiat. Authen. Vt om. obed. jud. provincia. collatio. 5. & tradunt Docto. in §. Pœnales, ubi Iaſ. num. 104. Inſt. de actio.* Interim verò reſpectu partis, tenetur perinde ac ſi pro exempto in omnem caſum vel eventum fidejuſſiſſet. *Bald. in l. addictos. num. 4. C. de epiſcopa. audient. & not. Iaſ. in l. 3* (quam legit conjunctim cum l. 1, & 2.) *§. Quod præter. num. 12. verſ. ſi autem eximitur. ff. Ne quis eum qui in jus voca. eſt vi exi.* quo in loco latiſſimè diſtin-
5 guit, † quo pacto puniendi ſint, qui captivos vel carceratos vi eximunt: quod equidem facere neceſſe non habuiſſet, nec utique feciſſet, ſi pœna edicti: Ne quis eum qui in jus vocatus eſt vi eximat, hoc etiam caſu locum haberet. Quoniam igitur vulneratus in propoſito exemptionis nomine actionem peculiarem non habet: ſed

muliere è manibus familiæ curiæ eximente maritum capitaliter condemnatum: quæ tamen neque abſoluta, neque condemnata eſt, ſed propter diverſas opiniones Doctorum tam diu dilatum de ea judicium, donec Senatus certi quid eo in caſu conſtitueret. Videatur etiam Tiberius Decianus in tractatu criminali. lib. 7. cap. 11. par. 11.

Digitized by Google

ſed eximentes ipſi † tanquam fidejuſſores obligati ſunt, 6
ſecundum ea quæ modò diximus: conſequens eſt, eos in aliam cauſam vel alio modo obligatos eſſe non poſſe, quàm reum ipſum qui vulnus inflixit. *l. græce. §. Illud. ff. de fideiuſſo.* Jam verò ſi vulneratus petere vellet à vulnerante ipſo damna operarum, † quibus ob illatum vulnus 7
caruit vel cariturus eſt, poſſet eo in caſu, quo ita mutilatus eſſet, ut negotiis ſuis tanta utilitate, quanta antea, præeſſe nequiret, damna ſua æſtimare, quatenus vulnerans ea jurato diminuere non auderet (Ita enim proximè concluſum eſt) *arg. art. 47. l. 3. Iur. Saxo.* Ex quo conſequitur, quod eodem modo adverſus eximentes etiam procedendum eſſet: quippe qui eximendo vulnerantem, fidejuſſiſſe pro eo videantur. Quod autem vulneratus jurejurando proprio in litem talia damna liquidare poſſe debeat: id non tantùm ei, quam ſupra dixi, adverſatur rationi: nempè quod talis liquidatio locum tantum habeat adverſus eum, qui in jus vocatum vi exemit, (qui in caſus à propoſito noſtro differt diſtatque plurimùm, ſicut itidem ſuprà dictum & comprobatum eſt) verùm etiam uſitatæ juris Saxonici regulæ repugnat, quâ dicitur: † Quod damna, quæ in odium violentiæ 8
ſecundũ jus commune liquidantur, juramento in litem ab eo, qui violentiã & damnũ paſſus eſt: *l. ſi quando. & not. ibid. Dd. C. Vnde vi.* in foro Saxonico æſtimari ab offenſo certa pecuniæ ſumma debeant, petendo ut violentus offenſor talem ſummam, quatenus eam jurejurando præſtito diminuere auſus non fuerit, violentiam & damnum paſſo exſolvat. *d. art.* 47. His jam perſcriptis, ulterius adhuc cogitado & diſquirendo incidi in gloſ. *l. ſi per alium. §. 1. in verb. veritate. in fin. ff. Ne quis eum qui in*

qui in ius voca. eſt &c. expreſsè dicentem: quòd æſtimatio in hac actione liquidetur per jusjurandum in litem, propterea, quòd ſit ſpeciale propter rigorem judicii ſervandum, & ob contemptam judicis autoritatem. Cùm
9 interim in propoſito † nullum unquam judicium inſtitutum: ſicque etiam ceſſet ratio ſpecialitatis, nempe rigor judicii. Accedit eò, quòd *Bald. in d. l. ſi per alium.* oponit textum *in l. fin. C. de oper. liberto. & in l. quoties. C. de exacto. tribut. lib. 10.* in eam ſententiam: quòd is, qui exemit captum, teneatur loco ipſius tantum ad debitum. Deinde reſpondet in caſibus duarum illarum, quas modò dixi, legum, exemptum eſſe debitorem ne ſolvat: hic, ſcilicet in caſu illius, *l. ſi per alium. §. 1. ne compareat, &c.* Ex quo iterum non obſcurè perſpicitur: æſtimationem per jusjurandum in litem, & edictum: *Ne quis eum, qui in ius vocat. eſt, &c.* locum non habere, quando quis aliter, quàm ne in judicio compareat, eximitur: uti & in propoſito captivus exemptus non eſt, ut in judicio (quòd nullum tunc inſtitutum fuerat) compareret; ſed ne in vincula conjiceretur.

QVÆSTIO XVI.

An & quatenus mutuæ petitiones, una eademq; ſententiâ ſint terminandæ.

SUMMARIA.

1. *Conventionis cauſſa quando primò terminanda.*
2. *Pauperum cauſſæ maturandæ.*
3. *Conventio & reconventio una eademq; ſententia definienda.*
4. *Reconventio quando poſſit proponi.*

5. Reconventio quo tempore proponatur, multum intereſt.

6. Mutuæ petitiones quare una ſententia terminandæ: Item nu. 15.

7. Regulæ ſtandum donec de exceptione doceatur.

8. Cauſa conventionis & reconventionis quando non ſint ſimul tractandæ: Item nu. 11.

9. Exceptio firmat regulam in caſibus non exceptis.

10. Excluſio unius eſt incluſio alterius.

12. Iudicis voluntati permiſſum neceſſitati non ſubjicitur.

13. Poſſeſſorium an priùs terminandum quàm petitorium.

14. In terminandis mutuis petitionibus nullitas evitanda.

16. Lex ſcripta, quamvis dura, nihilominus ſervanda.

17. Æquitas in jure, de qua intelligenda.

18. Iudices in judicando quid ſequi debeant.

19. Iudex ſequatur æquitatem à jure informatam.

20. Textus prævalet Doctorum auctoritatibus.

21. Compenſatio differt à reconventione.

22. Compenſatio quibus in rebus locum habeat.

23. Æquitas in genere cedit rigori in ſpecie.

24. Rigor juris quando æquitati deroget.

25. Speculatoris limitatio de conventione primò terminanda quando locum habeat.

26. In connexis utriusq; partis negotium ſimul terminandum.

DECISIO XVI.

De materia hujus deciſionis videatur Decianus conſilio 99. Indubitati juris. vol. 2. & Modeſtinus Piſtoris conſil. 10. vol. 1.

ANno 1571. ſub finem menſis Februarii cauſſa quædam relata eſt ad collegium noſtrum juridicum ex præſulatu O. in qua nobiles de familia P. ultrò citroque mutuas intenderant petitiones communium bonorum divendendorum nomine. Quoniam autem in conventione uſque eò proceſſum fuerat, ut diffinitivè cognoſci poſſet, in reconventione autem non æquè: incidit inter Dominos quæſtio: Num cauſſa conventionis ſola dijudicanda eſſet, ſuſpenſa interim cauſſa reconventio-

ventionis: an verò reſpondendum, ut conſimiliter in cauſſa reconventionis ad concluſionem uſque procederetur, & negotium utraque ex parte ſimul decideretur determinareturque: Et quidem nonnulli licet pauci in ea erant ſententia,
1 negotium conventionis † primò terminandum, ut exiſtimarent, propterea quòd de meritis illius jamnunc conſtaret. Cùm interim de meritis reconventionis necdum liqueret. Per ea, quæ ſcribunt *Speculat. in tit. de reconventio. §. Videndum. nu 5. Panor. in c. 1. nu. 9. x. de mutu. petitio. & Maran. in Tract. iudicio, in 4. par. 6. diſtinctio. principa. nu. 9.* Quibus præterea addi etiam poſſunt ſcripta *Panor. in c. 2. nu. 14. verſ. ſed contra prædicta. x. de ord. cognitio. Bald in l. cùm Papinianus nu. 3. verſ. ſed in ſecundo genere. C. De ſent. & interlocution. omn. iud.* (Quo in loco tradit: Quòd ſi de utraque cauſſa liqueat, utraque ſimul una eademque ſententia ſit diffinienda, & quòd aliàs poſſit appellari, *l. 1. in fin. ff. Quand. appellan. ſit.* Si verò de una conſtet, de altera verò necdum liqueat, eo caſu non poſſit appellari. Propterea quòd judex liquidam cauſſam potiùs quàm minùs liquidam dijudicando, rectè atque ordine procedat, *l. fin. C. de compenſatio.*) *not. Salicet. in d. l. cùm Papinianus. nu. 3. & latiùs in Authen. Et conſequenter. nu. 13. eod. tit. & Anton. de But. in c. Ex conqueſtione. x. de reſtit. ſpoliat. colum. 20.* Se putare (inquiens) quòd petitio actoris, ſi fortè altiorem requirat indaginem, differri, & primo loco reconventio expediri: Contrà verò ſi reconventio altiore diſcuſſione indigeat, conventio priùs explicari poſſit,
2 *per textum l. qui prior. ff. De iud.* † Et hoc potiſſimùm tunc verum eſt, quando illa cauſſa, quæ expediri facilior eſt, pauperem concerneret, *Marian. Socin. in Tractat.*

 de mutu.

de mut. petitio. in 10. art. princip. 7. princip. quaſtion. nu. 17. circ. med. verſ. Do. Anton. &c. in eamque ſententiam videtur etiam accipiendum, quod ſcribit *Mynſingerus obſervation. 10. Natura reconventionis. Centu. 1.*

At verò reliqui domini multò maxima ex parte in contrariam mecum ſententiam diſceſſerunt, quamplurimis ſanè iiſdemque non levibus adducti rationibus. † Nam primùm quidem, quòd tàm reconventio quàm conventio ſimul unaque & eadem ſententia diffinienda ſit, textus eſt manifeſtus *in c. 2. circ. med. verſ. quanquam in idem iudicium (& not. ibidem gloſſ. in verb. eadem ſententia) x̃ de ord. cognitio.* ubi expreſsè diſponitur: quòd mutuæ petitiones viciſſim tractari, ſimul una & eadem ſententia terminari debeant. Et eſt ſimilis textus *in c. 1. in fin. x̃. de mut. petitio.* dicens: quòd propoſitis mutuis petitionibus utriuſque partis negotium vel extra judicium reducendo partes in concordiam, vel judicialiter ſit terminandum. Idemque non obſcurè innuit textus *in Authen. Et conſequenter* (& in corpore unde ſumitur) *C. de ſentent. & interlocutio. omn. iud. & not. ibid. Dd.* Et hoc uſque adeò verum eſt, ut ſi judex reconventionis cauſſam ſeparatim diffiniret, eo caſu vel nulla foret ſententia, vel ſaltem appellatione ſuſpendenda, *gloſſ. 1. in d. c. verſ. etſi iudex. x̃. de mut. petition. & gloſſ. in d. c. 2. in verb. eadem ſententia. verſ. & non valet ſententia. x̃. de ord. cognitio. per textum l. 1. in fin. ff. Quæ ſentent. ſine appellat. reſcindan. & l. fin. C. de compenſation.* 3

Secundò notabiliter diſtingui ſolet: An reus petitionem ſuam vel reconventionem ſtatim ab initio † (hoc eſt, ante litis conteſtationem, *Panor. in d. c. 1. nu. 12. x̃. de mut. petitio. & facit textus in l. ampliùs non peti. ff. Rem* 4

rat.

Digitized by Google

rat. hab. Adde & vide Aegid. de Bellame. in d. c. 1. nu. 19. ubi ſcribit: Quòd non ſolùm ante litis conteſtationem: ſed in ipſa etiam litis conteſtatione, & in continenti poſt interpoſitam litis conteſtationem poſſit intendi reconventio, ita ut cum conventione ſimul terminetur. Eademque ſententia approbatur in ordinatione Judicii Cameræ Imperialis *in 3. par. cap. 30.)* An verò poſteà demum intenderit atque propoſuerit, ita quidem, ut ſi ſtatim ab initio mota fuerit reconventionis quæſtio, allegato ſimul ipſius privilegio, ut ſcilicet ambæ petitiones ſimul diſcutiantur atque terminentur (id quod in propoſito factum fuerat) quod tunc utraque actio ſimul dijudicanda ſit atque diffinienda, etiamſi propè finem ſit lis prior vel reconventio, *d. Authen. Et conſequenter. & ibi Bartol. nu. 11. verſ. quærit gloſſ. & nu. 12. ad fin. verſ. quomodo ergò poſſunt ſimul tractari? &c.*
5 † Si verò poſt conſecutam demum litis conteſtationem reconventio proponeretur, eo in caſu reus petens vtramque petitionem ſimul diffiniendam, minimè eſſet audiendus, *gloſſ. in d. c. 1. verſ. ſi verò reus. x. de mut. petit.* Tunc enim rei petitio non tàm reconventio quàm ſimplex conventio eſſet cenſenda, *Bartol. in d Authen. Et conſequenter. num. 12. in fin.*

Tertiò, quòd mutuæ petitiones una ſententia diffi-
6 niendæ ſint, id in favorem rei † introductum eſt, Ne ſcilicet is priùs condemnetur Actori, quàm actor ſibi, *Bart. in d. Authen. Et conſequenter. num. 4. verſ. huius ratio. per textum l. 1. C. de compenſation. & l. 1. C. Rer. amot.* Qui favor directò in ipſum retorqueretur, ſi priùs terminaretur conventio quàm reconventio, contra textus manifeſtos, *l. nulla. ff. de legib. & l. quod favore. C. eod. tit.*

Quartò, certi ac manifeſti juris eſt: quòd ſecundum præſcriptum regulæ, † ſemper pronunciandum ſit, donec de exceptione doceatur, *Dec. & Cagnol. in rub. ff. De reg. iur.* Cùm enim id, quod complexu regulæ continetur, dubium eſſe non poſſit, *Bartol. in l. quoties. ff. Qui ſatisda. cogan.* ideoque ſatis ſit, ut quis regula pro ſe faciente nitatur, *l. ſuus quoq;. in princ. verſ. puto rectè generaliter. & ibi Dd. ff. De hæred. inſtituen. c. ad decimas. de reſtit. ſpoliato. lib. 6. Bartol. in l. 2. & ibid. Iaſ. colum. 6. verſ. nota. iſtam doctrinam Bartoli. ff. Si quis in ius voca. non ier.* minimè quidem mirandum eſt: Quòd regulæ in dubio ſtandum ſit atq; tenaciter adhæreſcendum, *l. ab ea parte. ff. De probation. Bald. in l. ſi tutor. in fin. C. de ſer. pig. da. manumiſſ. cum ſimilib. allegat. per Neviza. in conſ. 66. nu. 17. & Hieron. Schurff. conſ. 90. nu. 14. Centu. 3.* Jam verò pro regula traditum eſt: utramque tàm reconventionis, quàm conventionis cauſſam ſimul tractandam eſſe atque dijudicandam, *d. c. 2. x. de ord. cognitio. cum ſimilib. s. allegat.* A qua quidem regula unicus ſolummodò caſus excipitur, videlicet ſi cauſſa † celerem expeditionem deſideret, & cum periculo animarum ſit conjuncta, *Hoſtienſ. & Iohan. Andr. in d. c. 2. ad gloſſ. in verb. eadem ſententia. de ord. cogniti. per textum d. c. Ex conqueſtione. x. de reſtit. ſpoliat.* quam ſententiam comprobat etiam *Maria. Socin. in d. Tractat. de mutu. petitio. in 10. art. principat. 7. principat. quæſtio. circ. med. verſ. & adverte.* At verò exceptionis † illa vis eſt & poteſtas, ut regulam confirmet atque ſtabiliat in caſibus non exceptis, *l. nam quòd liquida. §. fin. ff. De pen. lega. & §. Vt autem. Authen. de non alienan. vel permutand. reb. eccleſ. collatio. 2.* Eodemque modo & & unius caſus † excluſio, aliorum eſt incluſio, *l. cùm prætor.*

7 8 9 10

prætor. ff. de iudic. & l. maritus. C. de procurator. cum ſimilib. Et licet quidam ei, quam modò dixi, regulæ illam quoq; limitationem accommodare nitantur: quòd cauſſa con-
11 ventionis † priùs dijudicari poſſit, ſi de ea liquidiùs conſtet, quàm de cauſſa reconventionis, *Specula. in d. tit. de reconventio. §. Videndum. nu. 5. & Panor. in c. 1. nu. 9. X. de mutu. petitio. cum ſimilibus ſ. allegat.* attamen hæc limitatio controverſia non caret, ſicut paulò pòſt commodiore loco copioſiùs explicabitur.

Non obeſt itaque huic ſententiæ illa ipſa, quam modò dixi, Speculatoris & aſſeclarum ipſius limitatio. Tametſi enim talis limitatio eò directa eſt, quòd judex cauſſam conventionis jam nunc liquidam priori loco dijudicare poſſit ille quidem *(Et ita Mynſingerus etiam loquitur in obſervatio. 10. Natura reconventionis. Centu. 1.)* non inde tamen continuò efficitur, quòd judex hoc facere neceſſe etiam habeat, maleque faciat, ſi cognitionem in cauſſa conventionis tantiſper differat, quòd lite in cauſſa etiam reconventionis perorata, de utraq; ſimul
12 poſſit cognoſcere. † Neque enim, quòd judicis poteſtati permittitur, id juris etiam ſubjicitur neceſſitati, *l. non quicquid. in princ. ff. De iudic.* Et quidem ſi Speculatoris & aſſeclarum ejus ſcripta penitiùs introſpiciantur, rectoque judicio ponderentur: nihil aliud volunt, quàm quòd judex de una cauſſa liquida cognoſcere, & alteram interim ſuſpendere poſſit ad illum effectum, ne ſententia vel nullitatis arguatur, vel appellatione interpoſita ſuſpendatur. Quod aliàs ſi de una non magis quàm de altera liqueret, foret extimeſcendum, *ſecundum textum l. 1. §. fin. & ibidem Dd. ff. Quæ ſentent. ſine appellation. reſcindan.*

Deinde

Deinde exemplum hujus limitationis eo in caſu loquitur, † quo in conventionem deducta fuerat cauſſa 13
poſſeſſorii, in reconventionem autem cauſſa petitorii, ſicuti patet ex ſcriptis *Speculat. in d. tit. de reconvent. §. Videndum. nu. 5 & Panor. in d. c. 1. nu. 8 de mut. petition. cum ſimilib.* Ut proinde admiratione dignum videri non debeat cauſſam poſſeſſorii tanquam privilegiatam, ſi de meritis ejus liqueat, priùs quàm cauſſam petitorii tanquam privilegii expertem & necdum liquidam dijudicandam eſſe, *d. c. ſuper ſpoliatione.* x. *de ord. cognitio. & gloſſ. in d. c. 1. in verb. ſuper ſuis quaeſtionibus.* x. *de mut. pet.* Licet interim non deſint, qui cauſſam etiam poſſeſſorii & petitorii à diverſis partibus ultrò citroque in unum idemque judicium deductam, ex natura conventionis & reconventionis una & eadem ſententia omninò terminandam exiſtiment, *Bartol. in l. naturaliter. §. Nihil commune. nu. 37. ff. de acquirend. poſſeſſio.* Verumenimverò cùm in propoſito utraque actio petitorium concernat, unaque adeò non magis privilegiata ſit quàm altera, nihil attinet de natura poſſeſſorii & petitorii prolixiùs diſſerere. Cùm præſertim in aliis reſponſionibus quàm in hac plus momenti ſubſit ac ponderis.

Præterea, † ſi ſecundum eam, quam ſæpè dico, limi- 14
tationem Speculatoris reſpondiſſemus, periculum fuerat, ne à reo eodemque reconveniente nullitatis nomine impugnaretur aut ſaltem per appellationem ſuſpenderetur ſententia, *ſecundum textum l. 1. §. fin. ff. Quæ ſentent. ſine appellat. reſcindan. & not. gloſſ. 1. in ſæpè d. c. 1. verſ. & ſi iudex.* x. *de mutu. petitio. cum ſimilib.* adeoque cauſſa diutiùs duceretur atque procraſtinaretur, quàm ſi in cauſſa reconventionis porrò ad ſententiam uſque proce-

procederetur. Præſertim, cùm reus proceſſum nullitatis jamnunc inſimularit, propterea quòd hactenus in utraque cauſſa non fuerit ſimul proceſſum. Contrà verò ob mutuam & ſimultaneam utriuſque cauſſæ dijudicationem neutra partium habere poſſit, de quo conqueratur. Cùm ſecundum regulam juris reſponſum ſit, quà traditur: utramque petitionem una & eadem ſententia diffiniendam eſſe, *d. c. 2.* x̃. *de ord. cognitio. cum ſimilibus.*

Huc accedit, quòd ſæpè dictam limitationem Speculatoris & reliquorum eandem amplectentium ex profeſſo in repræhenſionem vocet *Ioan. Andr. in d. c. 2. de ord. cognitio. & in additio. ad Speculato. in illo ipſomet in con-*
15 *trarium allegat.* §. *Videndum. in verb. eos autem.* † Quibus in locis ſcribit: Naturæ conventionis & reconventionis uſque adeò proprium eſſe, ut utraque cauſſa ſimul tractetur, ut quantumcunque altera cauſſa recipiat facilem tractatum, & altera difficilem: nihilominùs tamen neceſſe ſit ſervari id, quod dicitur, *in d. c. 2. de ord. cognitio.* de ſimul (ut ipſe loquitur) cognoſcendo & diffiniendo. Et præterea contra ſententiam Speculatoris & aſſeclarum ponderat etiam textum *in* §. *Illud. Authen. de executo. collatio. 7.* Quod enim ibi de reconventione ſtatim ab initio inchoanda dicitur, id (inquit Johan. Andr.) ad hunc finem juberi videtur, ut eo modo ſimul fiat proſecutio & diffinitio. Ad quid enim (ſubjungit) juberet ſimul inchoari, ſi cauſſæ ſimul proſequendæ non eſſent? Et reliqua quæ ſequuntur. Inter cætera verò ex ſententia Hoſtienſis admonet, quòd licet opinio contraria æquior ſit illa quidem: hæc tamen ſententia rigori, vel (ut ipſe loquitur) ſubtilitati juris magis ſit conſentanea.

Id quod Maria. etiam Socin. refert in Tractat. de mutu petitio. in 10. art. principa. 7. quaſtio. principa. nu. 17. in princ. verſ. ſed Iohan. And. Atqui juris eſt minimè ignoti: Legem ſcriptam † quantumvis rigidam & ſubtilem, ſtrictè nihilominùs ſervandam eſſe, rigoremque adeò ſcriptum præponderare æquitati non ſcriptæ, *l. proſpexit. ff. Qui & à quib. manumiſſ. lib. non fiant.* Tametſi enim potiorem æquitatis † quàm ſtricti juris rationem haberi convenit, *l. placuit. C. de indic. & l. ſi ſervum. §. Sequitur. & ibi Dd. ff. de verbor. obligationib.* Ex quo illud Terentii (Summum jus, ſumma injuria) factum eſt tritum ſermone proverbium ſecundum Ciceronem lib. 1. de Officiis, id tamen non de qualibet, ſed de ea demum æquitate intelligendum eſt, quæ ſcriptis legibus continetur, *d. l. placuit. in verb. ſcriptæ æquitatis.* Omnia enim (inquit Ariſtot. in Politicis) meliùs eſt lege fieri, quàm hominum, quæ non eſt tuta regula, voluntate. Uſque adeò, ut prætenſa illa æquitas, quam homines abſque præſcripto legum ipſi comminiſcuntur, æquitatis nomen haudquaquam mereatur. Ficta enim æquitas duplex eſt iniquitas, *Bald. in conſ. 9. nu. 3. lib. 1.* Ut rectè ac graviter admodum juris noſtri interpretes ſcriptum reliquiſſe videantur: Judices † ſequi oportere regulas & deciſiones legum: non autem conſcientiam ſuam legibus adverſantem, *Iaſ. in l. certi iuris. ad fin. verſ. tertiò facit. C. de iudic.* Nam vera conſcientia illa demum eſt, quæ ex fonte legum, per ora Principum divinitùs promulgatarum exiſtit atque promanat, *Matth. de Afflict. in deciſio. 232. nu. 1. in fin. iunct. l. fin. C. de præſcript. long. temp. & c. nemo. 15. q. 3.* Ex eo fit, quòd conſcientia legis longè lateque exſuperet conſcientiam hominis, quippe quæ ficta dicatur & abuſiva, quan-

quando legum authoritate deſtituitur, *Bald. in c. Clerici. nu. 3. ad fin.* X. *de vita & honeſta Cleric.* Quò & illud per-
19 tinet: † quòd judex procedere debeat ſecundum æquitatem à lege vel jure informatam, *Panor. in c. ex part. n. 12. in 3. notab.* X. *de off. deleg. quem refert & ſequitur Dec. in c. Quoniam contra. nu. 6.* X. *de probatio.* Potiſſimùm verò: cùm eum, qui litium accelerandarum cauſſa introductus eſt proceſſus & rigor judiciorum, leges uſque adeò ſtrictè & exactè ſervandum præcipiant: ut ne juvenilis quidem ætatis imprudentiæ, vel muliebris ſexus fragilitati, vel ruſticanæ ſimplicitati parcendum eſſe velint, *l. iuris ignorantiam. & ibi Dd. C. Qui admitti ad bonor.* Nec verò refert, ſi quis fortè dixerit: limitationem Speculatoris & aſſeclarum ejus (quam limitationem æquitate niti ſuprà dictum eſt) ipſam quoque Doctorum ſcriptis compræhenſam, adeoque regulæ noſtræ juris ſubtilitatem & rigorem præ ſe ferenti, anteponendam eſſe. Re-
20 ſpondetur: Eam, † quam modò dixi, regulam noſtram, manifeſtis juris tum pontificii tum civilis textib. quàm firmiſſime niti, *c. 2. de ord. cognit. c. 1. in fi* X. *de mut petit. Authen. Et conſequenter (& in corpore unde ſumitur) C. de ſenten. & interlocutio. omn. iud.* Contrà vero limitationem Speculatoris textuum authoritate penitùs carere, ſcriptisq; adeò legibus compræhenſam non eſſe: plusque habere momenti & ponderis expreſſa & quidem neceſſaria juris & legum capita, quàm nudas & probabiles ſolummodo Doctorum authoritates, *c. ego ſolis. 9. diſtinct. & not. Dd in l. 1. C. de legib.* Et licet ad ſuſtinendam contrariam ſententiam ſeu limitationem adducatur in argumentum textus *l. fin. C. de compenſatio.* negari tamen non poteſt, eos, quos ſuprà recenſui, textus manifeſtos ſenten-

tiam noſtram expreſsè comprobantes, per ejuſcemodi argumentum, quippe, quòd ex ſubaudito tantùm intellectu eliciatur, nullo poſſe modo corrigi, *gloſſ. in l. apud antiquos. in verb. coniecturam. C. de furt. iunct. gloſſ. in c. cupientes. §. Quòd ſi per viginti. in verb. petere. & in verb. privatos. de electio. lib. 6.* Quamvis interim & ratio *dict. l. fin. C. de compenſatio.* (videlicet, quòd cauſſa ex qua compenſatur, non multis ambagibus innodata, ſed liquida & talis eſſe debeat, ut poſſit judici facilem ſui exitum præſtare) parum aut nihil ad propoſitum faciat. Hæc enim ratio non de conventione & reconventione (de qua nobis inſtituta & ſuſcepta eſt diſputatio) ſed de compenſatione loquitur. Cùm interim compenſatio † à conventione & reconventione non ſolùm nomine, 21
ſed naturâ etiam & effectu differat diſtetque plurimùm, *arg. l. ſi idem. C. de codicill.* Tum quòd compenſatio, exceptionis in modum proponatur, *l. 2. & not. gloſſ. in rub. ff. eod. tit.* conventio autem & reconventio ultrò citroq; mutuæ actionis vel petitionis in modum intendatur, *tot. tit. x. de mutu. petitio. & c. 2. verſ. cùm ea in modum. de ord. cognitio.* Et exceptio majorem favorem mereatur, quàm actio vel petitio, *l. purè. §. fin. ff. De doli mali. & met. exception.* Tum verò, quòd compenſationi † locus 22
relictus non ſit in ſpeciebus (quas ita vocant) ſed in quantitatibus duntaxat, iiſque liquidis & planis, *§. In bonæ fidei. iunct. gloſſ. in verb. iure aperto. & ibi Iaſ. nu. 62. cum duob. ſeqq. & idem Iaſ. in §. Compenſationes. in fin. Inſt. de action.* Interim verò hæc diſtinctio, in conventione & reconventione ſimiliter non adhibetur. Quinetiam licet tanta inter compenſationem & mutuas petitiones diſſimilitudo non ſubeſſet: nihil tamen adhuc de veri-

tate

tate ſententiæ & deciſionis noſtræ detraheret hoc de quo loquimur argumentum. Quamvis enim ratio *dictæ l. fin. C. de compenſatio.* minimè iniqua ſit illa quidem: ju-
23 ris tamen eſt minimè ignoti, quòd æquitas, † quantumvis etiam ſcripta, in genere (ut in propoſito) cedere manumque dare cogatur rigori ſcripto in ſpecie, *Bartol. in l. 1. n. 19. ff. de condict. indeb. l. 1. & ibi Dd. ff. de uſucap. l. nam hoc natura. & ibi Bart. ff. de condict. indeb. cum ſimilibus allegat. per Iaſ. in d. l. placuit, n. 3.* Quo in loco hoc
24 ampliùs etiam ſcribit: Quòd rigor † juris poſteriori lege compræhenſus (*ſicuti in propoſito textus c. 2. de ord. cognitio. & Authen. & conſequenter, & in corp. unde ſumitur*, multò eſt poſterior, quàm diſpoſitio *dictæ l. fin. C de compenſatio.*) deroget æquitati legis ordine prioris, *ſecundum notabilem gloſſ. in c. extirpandæ. ibiq; Dd. & præſertim Imo. X. de praben. & Alexand. in d. l. placuit.*

Poſtremò tametſi ea, quam ſæpè dixi, limitatio, in ſe vera eſſet: negari tamen nullo modo poteſt, quòd hîc ultrò citroq; propoſitum fuerit judicium duplex communi dividundo, & petitum à reis, ut actores, quæ poſſident bona communia, ea & ipſi in communem confe-
25 rant diviſionem. † Jam verò illi ipſi, qui limitationem Speculatoris defendere ac ſuſtinere conantur, eandem ita ſublimitant, ut illi locum ſolummodò relictum eſſe dicant in reconventione ſeparata, adeoque propriè ſic dicta: non autem in reconventione individua & con-
26 nexa, duplicium judiciorum. † In quibus ipſo jure ſententia non ſubſiſtit, niſi ex utraque parte negotium ſimul terminetur atque diffiniatur, *Bald. in l. cùm Papinianus. nu. 2. in fin. & nu. 3. verſ. & in reconventione. C. de ſentent. & interlocutio. omn. iud. per textum l. in hoc iudicio.*

ff. famil. erciſ. quam ſententiam commemorat etiam & ſequitur *Maria. Socin. in c. prudentiam. in 10. art. principa. 7. quæſtio. principa. nu. 17. ad fin. verſ. adverte tamen.* x̃ *de mut. petitio.* dicens: probari ſibi hanc ſententiam, tum ratione connexitatis: tum etiam quòd non poſſit liquere de cauſſa unius, quin & de alterius cauſſa liqueat. Quæ ratio aut ſublimitatio vel ſola ſatis eſt ad eam, quam diximus, ſententiam tuendam atque ſuſtinendam.

QVÆSTIO XVII.

Obligatio redituum annuorum ex certo fundo quotannis præſtandorum an rem vel fundum afficiat, reiq; adeò poſſeſſorem comitetur: præſertim ſi ultra legitimum præſcriptionis tempus, ex fundo ejuſcemodi reditus ſint ſoluti: an verò mera perſonalis ſit obligatio.

SUMMARIA.

1. *Legatum fructuum annuorum quomodo accipiendum.*
2. *Argumentum à legato ad contractus procedit.*
3. *Venditis reditibus & delegatis hominibus eos præſtare ſolitis; an uſuſfructus conſtituatur: Item num. 19.*
4. *Uſuſfructus ſive reditus fundo cohæret.*
5. *Emtor annuorum redituum quale ius acquirat. Item nu. 21.*
6. *Creditor in pignore quale ius habeat.*
7. *Stipulatio vini ex fundo: fundum ipſum afficit: Item nu. 22.*
8. *Res tranſit cum onere.*
9. *Agnatus debita feudi occaſione contracta ſolvit: Item num. 25.*
10. *Præſtationibus annuis an præſcribatur: Item num. 27.*

11. Ven-

11. Vendentis annuas penſiones obligatio perſonalis eſt: Item num. 24.
12. Ex obligatione perſonali perſonalis actio oritur.
14. Ius redimendi venditori quando competat.
15. Vſusfructus morte uſufructuarij extinguitur.
16. Vſusfructus in parte fructuum non conſtituitur.
17. Vſusfructus in feudo non conſtituitur.
18. Verba contrahentium ſecundum jus intelligenda.
20. Veritas omnia vincit.
23. In obligationibus faciendi tacitè tempus ineſt.
26. Debita feudalia non conſtituunt jus in feudo.
28. Præſtatio annuorum redituum perſonalis eſt.
29. Emphyteuta ratione diutinæ penſionis præſtitæ quatenus obligetur: Item num. 10.
30. Præſumtiones ceſſant in claris ac manifeſtis.

DECISIO XVII.

NObilis vir N. ab Etzdorff vendiderat cuipiam reditus vel penſiones quaſdam annuas ex pago quodam ſuo quotannis præſtandas adhibito conſenſu domini beneficiarii, abſque tamen conſenſu proximorum agnatorum. Venditore itaque primùm, & deinde filio ſine hæredibus maſculis, defuncto: agnati quibus jure pacti investituris inſerti, bona feudalia obvenerāt, detrectarunt ſolutionem ejuſcemodi redituum, ultra legitimum præſcriptionis tempus jamtum præſtitorum, eâ ratione, quòd venditioni eorum conſenſum ſuum non accommodaſſent. *De materia hujus decisionis vide consil. 147. incip. præclariſſime Domine: Nicolai Everardi.*

Cùm itaque quæſitum eſſet: utrum eorum, quos modò dixi, redituum præſtandorum neceſſitas venditoris hæredibus, an verò agnatis incumberet? diu multumque de hujus rei veritate dubitatū fuit: Nam primo quidem auditu reſpondendum videbatur, talium redituum ſolu-

ſolutionem ad agnatos eoſdemque ſucceſſores & poſſeſſores bonorum, ex quibus reditus venditos, & ultra legitimum tempus præſcriptionis exolutos eſſe conſtabat, modis omnibus pertinere, ſequentibus de cauſſis.

1 Et primùm quidem: quòd legatum † fructuum annuorum certi fundi, utputa Corneliani, perinde accipiendum ſit, ac ſi uſusfructus fundi eſſet legatus, *l. ſi quis ita. ff. De uſufruct. & l. cùm ita. ff. de uſu & uſufr. lega.* Quapropter & in venditione annuorum fructuum fundi idem conſimiliter dicendum videbatur. Cùm à legato

2 † vel ultima voluntate ad contractus, rectè ducatur jure noſtro argumentum, *l. Servum filij. §. Eum qui chirographum. ff. de leg. 1.* eoque magis quòd in propoſito noſtro,

3 homines ruſticani, † reditus præſtare ſoliti, delegati fuerant emptori, ut ei tales reditus & penſiones directò quotannis exſolverent. Ut proinde emptor & ipſius hæredes reditus non de manibus venditoris & ipſius filii: ſed ipſimet directè & immediatè perceperint: ſicque hac etiam de cauſſa uſusfructus conſtitutus eſſe videretur, *l. fundi Aebutiani junct. gloſſ. fin. & not. ibidem Bartol. in princ. & nu. 1. ff. de uſu & uſufr. lega.* Ex quo videbatur effici, per eam, de qua nobis ſermo inſtitutus eſt, fructuum venditionem, jus in fundo ipſo fuiſſe conſtitutum per textum *l. 2. ff. de uſufr.* dum ibi dicitur:

4 quòd uſusfructus † ſit jus hærens in corpore adeoque in reipſa. Ut non immeritò Philippus Melanchthon vir extra omnem ingenii aleam poſitus (ſicut de M. Tullio ſcribit Plinius) ſenſiſſe videri poſſit, jus horum redituum rei vel fundo cohærere.

5 Secundò, ſtipulator † vel emptor annuorum fructuum (ſiquidem inter fructus & reditus nulla hoc caſu ſubeſt

ſubeſt differentia, *Bartol. in d. l. fundi Arbutiani in princ.*) certo ex fundo in annos ſingulos pendendorum idem jus quærit, quod Creditor iis in rebus nanciſcitur, quæ illi pignori datæ ſunt, *Franciſc. Hotom. lib. 2. de uſur. cap. 4. mihi pag. 172.* quem locum in cauſſa quadam ordinaria ponderavit aliquando clariſſimus vir & præſtantiſſimus Jureconſultus D. Modeſtinus Piſtorius Viceordinarius & Conſul Lipſenſis piæ nunc memoriæ.

6 † At verò cùm Creditori in rebus ipſis pignori obligatis, jus quæri non dubium ſit, *l. 1. in princ. ff. De pignorat. action. l. pignoris. ff. De pignorib. & l. pignoris. C. eod. tit.* eadem ratione conſectarium eſſe videtur: quòd æquè per venditionem redituum certo ex fundo præſtandorum jus reale in ejuſcemodi fundo conſtituatur, *arg. l. illud. in princ. ff. Ad leg. Aquil. l. A Titio. in princ. à contrario ſenſu. ff. De verb. obligatio. & l. fin. C. Ad leg. Falcid. cum ſimilib.*

7 Tertiò, juris eſt minimè ignoti, quòd eo caſu, † quo ſtipulatus fuero ex fundo quopiam centum amphoras vini: expectare debeam, donec naſcatur: & ſi natum ſine culpa promiſſoris conſumptum ſit, rurſus expectare debeam, donec iterum naſcatur darivè poſſit, *l. inter ſtipulantem. §. Sacram rem. verſ. pro quo & illud. ff. de verb. obligatio.* Quà ratione iterum videtur dicendum: quòd præſtatio hujuſcemodi fructuum, ipſum fundum afficiat. Cæteroquin enim, ſi perſonalis duntaxat contracta fuiſſet hoc caſu obligatio, nihil quidem certè attineret expectare, donec vinum in tali fundo naſceretur: ſed obligatio potiùs directo comitaretur promiſſorem & ipſius hæredes, *l. 1. §. Si hæres. ff. Ad Senatusconſ. Trebellian. l. actionum genera. verſ. in perſonam. ff. De action. & obligationib.*

Ex quibus omnibus videbatur inferendum: quòd mortuo venditore & ipſius filio, præſtatio eorum, quos dicimus, redituum, non incumbat ipſorum hæredibus, ſed agnatis tanquam ſucceſſoribus feudi, ex quo reditus venditi ſunt & præſtari conſueverunt, per hanc vulgò tritam juris regulam: quòd cum ſua † quiſq; conditione 8 & cauſſa fundus ab uno in alterum tranſeat, *l. via conſtitui. §. Si fundus. ff. De ſervit. prædior. ruſticor. & l. alienatio. ff. De contrahend. emptio.* Itaque licet maximè agnatus, qui vaſallo defuncto hæres non extitit, debita hæreditaria exſolvere nulla teneatur, *c. 1. verſ. nec de debito. & not. ibidem Bald. nu. 22. Alvarot. nu. 4. & Matth. de Afflict. n. 45. An agnat. vel fil. defunct.* ea tamen debita, † quæ feudi 9 occaſione contracta ſunt, exſolvere omninò neceſſe habet, *And. de Iſern. in d. c. 1. nu. 3. & ibid. Matth. de Afflict. nu. 19. & 23. An agna. vel fil. defunct. Idem Andr. de Iſern. in c. 1. §. Quid ergò, de inveſtit. de re alie. fac. Bald. in conſ. 332. lib. 3. Brun. conſ. 104. inter conſilia feudal. & Cravett. conſ. 197. nu. 1. lib. 1.*

Quartò, huc accedit, quòd emptor † ipſiusque hæ- 10 redes ultra legitimum tempus præſcriptionis fuerint in quaſi poſſeſſione percipiendi reditus venditore etiamnum & ipſius filio ſuperſtitibus: ſicque præſtationem ipſorum præſcripſiſſe videantur in fundo feudali, *arg. c. 1. §. Si quis per triginta. Si de feud. defunct. content. ſit int. dom. & agnat. vaſall.* quemadmodum & in ſimili is, qui penſionem tanquam Emphyteuta longo tempore præſtitit, nomine talis diutinæ præſtationis, in futurum etiam ſolvere compellitur, *Bartol. in l. litibus. per illum textum. C. de agricol. & cenſit. lib. 11. quem refert & ſequitur Iaſ. in l. 2. nu. 158. C. de iur. emphyteut.*

Verun-

Digitized by Google

Veruntamen hiſce minimè obſtantibus, in contrariam itum eſt ſententiam: propterea, quòd ea, de qua hìc loquimur, obligatio † non realis eſt, ſed perſonalis
11 duntaxat. Textus eſt manifeſtus *in l. fin. §. fin. ff. De contrahen. emptio.* Cùm enim (ut ibi commemoratur) Lucius quidam Titius promiſiſſet de fundo ſuo centum millia modiorum frumenti annua præſtare pro prædiis Caii Seii, poſteaq; Lucius Titius fundum vendidiſſet, adhibitis his verbis: quo jure quaque conditione ea prædia Lucii Titii hodiè ſunt, ita veneunt, ita habebuntur: quæſitumq; eſſet, an emptor Caio Seio ad præſtationem frumenti eſſet obnoxius? Reſpondit Scævola, emptorem Caio Seio ſecundum ea, quæ proponerentur, obligatum
12 non eſſe. † Quemadmodum enim ex contractu emptionis & venditionis vel alterius cujuſcunque negotii nulla niſi perſonalis obligatio poteſt exiſtere, *l. actionum genera. §. Actionum. ff. De actio. & obligatio.* ſic & ex obligatione perſonali alia quàm perſonalis actio promanare non poteſt, *l. licet. §. Ea obligatio. ff. De procurat. & not. gloſſ. in l. & an eadem. §. Actiones. in verb. cauſſæ. ff. De exceptio. rei iudica.* Ut proinde minimè videatur admirandum, quòd æris alieni perſonalis obligatio fundum minimè ſequatur, *l. 1. §. Si heres. ff. Ad Senatusconſul. Trebell.* Et hac ratione *Hotoman. lib. 2. de uſur. cap. 4. mihi pag. 160.* rectiſſimè ſcriptum reliquit: hanc obligationem eſſe merè perſonalem: perſonæq; adeò ſemel obligatæ perpetuò adhærere, neq; rem aut rei poſſeſſorem concomitari.

Nec verò huic deciſioni obeſt, quod ſuprà primo loco in contrarium adduximus de legato fructuum
13 annuorum: quòd ſcilicet illud † perinde accipiendum ſit, ac ſi uſusfructus fundi eſſet legatus, *l ſi ita quis. ff. De uſufr.*

De uſufr. Quia hanc ibi mentem & ſententiam teſtatoris fructus annuos dantis & legantis fuiſſe conſtabat, *l. cùm ita. ff. De uſu & uſufr. lega. & gloſſ. in d. l. ſi quis ita. verſ. at cùm fructus.* At verò in propoſito tantùm abeſt, ut de mente & voluntate conſtituendi uſumfructum conſtet: ut de contraria etiam voluntate planiſſimè liqueat. Tum, quòd fructus adjecto pacto redimendi, fuerunt venditi. Cujus quidem pacti legem † venditori quandocunque & quidem ſuperſtite etiam emptore liberè exercere licuit. Ut diſponitur in conſtitutione politiæ Auguſtæ Vindelicorum Anno 1530. & Anno 1548. Carolo quinto Imperatore facta & promulgata: Et ſcribit *Hottom. lib. 2. de uſur. cap. 4.* Cùm interim uſusfructus † tantiſper, quoad is in vivis eſt, cui debetur, regulariter non exſpiret, ſed morte demum uſufructuarii extinguatur, *l. ſicut. §. fin. ff. Quibus mod. uſufr. amitta. & §. Finitur. Inſt. eod. tit.* Tum quòd in propoſito univerſi fructus fundi in emptionem non fuerunt deducti, ſed eorundem pars quædam duntaxat: quo caſu † ne legato quidem uſusfructus ſolet conſtitui, *l. defuncta. §. Sempronio. de uſufr. & not. gloſſ. in d. l. ſi quis ita. verſ. ſed tu dic. eod. tit.* Tum verò denique, quod hîc agitur de fructibus vel penſionibus ex fundo beneficiario vel feudali divenditis, in quo ſecundum notiſſimum jus feudorum uſusfructus † in præjudicium agnatorum non potuit conſtitui, *gloſſ. magna in c. 1. de capitul. Corra. Iacob. de Ardizo. in ſum. tit. Quib. mod. feud. amitta. §. Cùm prædictum. verſ. nunquid poſſit. & Alvarot. in c. 1. in princ. de prohib. feud. alienatio. per Feder. cum ſimilib. allegat. per Curt. in Tractat. feudo. in 4. par. in ultima cauſſ. privatio. in 1. regula. 15. quæſtion. nu. 106.* quo in loco, quamvis de hujus concluſio-

(margin: 14, 15, 16, 17)

cluſionis veritate nonnihil addubitet: eam tamen communiter receptam eſſe ingenuè profitetur. Ut omninò veriſimile videatur (ſi hoc ipſum ex manifeſtis contractus verbis aliàs perſpici non poſſet) venditorem ei ipſi, quam modò retuli, juris feudalis diſpoſitioni vel communi concluſioni ſe quoque conformare voluiſſe.
18 Cùm verba † tàm contrahentium quàm teſtantium (quippe qui ſecundum leges negotia ſua & ultimas voluntates dirigere voluiſſe omninò intelliguntur) juris diſpoſitioni convenienter ſint intelligenda, *l. quidam cùm filium. & not. ibidem Dd. de verb. obligatio. l. Gallus. §. Quidam rectè. de lib. & poſthu. Bartol. in l. hæredes mei. §. Cùm ita. Ad Senatuſconſ. Trebellian. & Bald. in l. precibus. C. de impub. & al. ſubſtit.* quos commemorat & ſequitur *Alexand. in conſ. 55. nu. 2. lib. 4. & not. præterea Alciat. in lib. 1. mihi pag. 20. in octavo. de verb. ſignificatio.* Quapropter ſententiæ noſtræ minimè etiam refragatur, quòd
19 contrà diſputando ſuprà diximus: Uſumfructum † in propoſito ex eo quoque conſtitutum videri: quòd emptor penſiones ſibi venditas de manibus illorum, qui eas præſtare conſueverunt, directò vel immediatè perceperit, *l. fundi Trebatiani. & quæ ibidem annot. gloſſ. & Bart. de uſ. & uſufr.* Nam huic quidem conjecturæ in caſu noſtro, quo de contrahentium voluntate contraria liquidò conſtat, locus relictus eſſe non poteſt, *l. continuus. §. Cùm ita. de verb. obligatio & l. non omnes. §. A barbaris. de re*
20 *milita.* Cùm enim veritas † omnia vincat, *c. conſuetudo. c. veritati. 8. diſtinct. & c. fraternitatis. de frigid. & maleficia. & not. Hippol. de Marſil. in pract. crimin. §. Secunda. nu. 18.* quotusquiſque eſt, qui non videat, quòd præſumptio vel conjectura veritati in contrarium nitenti, modis

Digitized by Google

omnibus cedere cogatur? *l. fin. in princ. Quòd met. cau. l. nuptura. in fin. de iur. dot. & l. filio quem pater. de lib. & poſthum. cum ſimilib. allegat. per Cravet. in Tractat. de antiquit. tempor. in 3. par. in princ. nu. 29.*

Jam verò ad ſecundum argumentum quod attinet: haudquaquam ea mens eſt & ſententia Hotomanni *in alleg. cap. 4. lib. 2. de uſur.* quòd per obligationem aut venditionem redituum annuorum, certo ex fundo percipiendorum jus reale velit conſtitui, quippe, qui eandem obligationem merè perſonalem eſſe multoties aſſeveret, acerrimeque contendat. Et licet non multò pòſt ſubjungat, quòd ſtipulator † fructuum ex certo fundo 21 præſtandorum, idem jus quærat, quòd creditor iis in rebus, quæ illi pignori datæ ſunt: tamen inde non continuò ſequitur, eam, de qua hîc loquimur, obligationem, inſtar pignoris, jus in reipſa conſtituere (Neque enim verisimile eſt: Hotomannum ſibiipſi, præſertim verò in continenti correctionem adhibere voluiſſe, *arg. l. non ad ea de conditio. & demonſtratio*) ſed eò pertinent hæc verba: quòd fundo, ex quo reditus annui debentur, perempto, (Hæc enim Hotomanno propoſita fuit eò loci quæſtio) emptor venditorem nihilominùs adhuc perſonaliter habeat obligatum, non minùs atque creditori vel extincto etiam pignore ad debitum perſequendum perſonalis etiamnum competit actio, *l. diſtractis. C de pignorib.* id quod Hotomanni verba, eo quem ſæpè diximus in loco, manifeſtè præ ſe ferunt, quemadmodum cuilibet ea vel leviter introſpicienti liquere poteſt.

Tertiò nihil refert, quòd is † qui ſtipulatur ex certo 22 fundo centum amphoras vini: expectare neceſſe habeat, donec vinum naſcatur, *l. inter ſtipulantem. §. Sacram*

cram rem. verſ. pro quo & illud. de verbor. obligatio. Nam eà propter ſtipulatio vel obligatio perſonalis eſſe non deſinit, nec præſtatio vini fundo cohæret, *l. ſi debitor. §. Veriſimile. de contrahen. emptio.* Quòd autem ſtipulator tantiſper quoad vinum naſcatur, expectare debeat: illius rei hæc eſt ratio, quòd vinum certo in fundo naſciturum ſit ſtipulatus: quòdque adeò ejuſcemodi ſtipulatio tantum temporis ſpacium, quo vinum naſci ac provenire poſſit, vi & naturà ſuâ tacitè contineat, *d. l. inter ſtipulantem. §. Sacram rem. verſ. vini autem de verb. obligationib.* Quemadmodum & in omnibus faciendi obligationibus
23 † tacitè ineſt tempus, quo facta vel negocia in ſtipulatum deducta explicari commodè poſſunt, *l. 3. §. Si quis ita. de eo quod certo loc. l. ſi inſulam. & l. continuus. §. Cùm ita de*
24 *verb. obligatio.* Ex quibus omnibus relinquitur: † eam qua de agimus venditionem redituum ex certo fundo quotannis præſtandorum, obligationem non realem ſed merè perſonalem eſſe: quòdque adeò conſequens eſt, fundi vel feudi poſſeſſores, & in propoſito venditoris agnatos haudquaquam comitari, *d. l. fin. §. fin. de contrahend. emptio. & l. 1. §. Si hæres. Ad Senatusconſ. Trebellian.* Et eſt textus in materia feudali ſpeciatim loquens, ubi & commentatores annotarunt *in c. 1. an agnat.*
25 *vel fil. defunct.* Et licet non inficier, † debita occaſione feudi contracta rem ipſam feudalem ipſiusque poſſeſſorem ſequi, *Dd. in c. 1. §. Quid ergò. ubi Andr. de Iſern. nu. 6. verſ. vel eſſet onus feudi. & Matth. de Afflict. num. 9. de inveſt. de re alien. fac. & idem Matth. de Afflict. in d. c. 1. num. 19. verſ. quæritur, nunquid. An agnat. vel fil. defunct. cum ſimilibus in rationibus dubitandi ſuprà allegatis:*

tamen in propoſito nullum penitùs ſubeſt debitum feudi ratione contractum. Quamvis interim † (ut obiter hoc quoque admoneamus) certum ſit, ejuſcemodi debita vel onera feudalia non conſtituere jus in reipſa: ſed inſtar actionis tantùm in rem ſcriptæ ad feudi poſſeſſores tranſire, *arg. l. metum. Quod autem. ff. Quod m. et. cauſſ. & l. ſi fundus. §. Quanquam de reb. eo.* Sicut eleganter ſcriptum reliquit *Bartol. Camera. in c. Imperialem. in princ. mihi pag. 82.* Quo in loco & paginis aliquot conſequentibus de oneribus feudi & feudatarii luculenter explicat. 26

Non obeſt denique, quòd emptor & ipſius hæredes ultra legitimum præſcriptionis tempus in quaſi poſſeſſione redituum ex fundo percipiendorum fuiſſe dicantur: ſicque hoc ipſum jus præſcripſiſſe videantur, &c. Præter enim quam, quòd anceps & controverſa admodum eſt quæſtio: An & quatenus præſtationibus annuis † (de quib. inſtituta nobis hîc eſt diſputatio) præſcribi in futurum poſſit, quibuſdam aſſerentibus præſcriptioni locum eſſe, *gloſſ. & Bartol. in l. cùm notiſſimi. §. fin. C. de præſcriptio. 30. vel 40. annor. idem Bartol. & Iaſ. in l. de pupillo. §. Si pluribus. de op. no. nunciati. Panor. in c. auditis. ad fin. de præſcriptio. Cano. in c. olim cauſſam. de cenſib. Boër. in deciſion. 336. & Balb. in Tract. præſcriptio. in 4. quæſtio principa. 4. part. nu. 2. & 4.* (ubi hanc opinionem teſtatur eſſe communem) nonnullis verò contrà aſſeverantibus, præſcriptionem, ad futuras præſtationes quod attinet, non procedere, niſi ab initio demum cujuslibet anni vel menſis, quo præſtatio facienda eſt, *Paul. de Caſtr. in l. plures apochis. nu. 6. C. de fide inſtrumento. Salicet. in d. l. cùm notiſſimi. §. fin. Guido Pa. in deciſio. 406. 407. & 408.* quibus 27

in locis

Digitized by Google

in locis tam Caſtrenſis quàm Guido Papæ hanc ſententiam æquè communiter receptam eſſe teſtantur (Cum interim ſecundum Ariſtotelem & Ciceronem plus uno verum eſſe non poſſit) in quam & in ſupremo judicio Cameræ Imperialis pronunciari ſolere, locupletiſſimus author eſt *Mynſing. obſervatio. 13. Cent. 3.* proque hujus ipſius ſententiæ veritate acerrimè propugnare videtur textus *in d. l. cum notiſſimi. §. fin.* Et pertinet huc, quod ſcribit *Carol. Molinæ. in tracta. commercio. & uſura. Quæſtio. 20. num. 210.* Solutiones annuas (inquiens) non reſpicere ipſum jus: ſed terminos ſolùm elapſos: nec ullo modo tendere ad obligandum in futurum: ſed duntaxat ad exonerandum à certa & præterita præſtatione &c. Illud quoque negari non poteſt, præſtationem illorum,

28 † quos ſæpe dicimus, annuorum redituum perſonalem eſſe. *l. fin. §. fi. de contrahen. emptio.* eaque propter, ad feudi ſucceſſores, contra quos præſcriptum non eſt, haudquaquam porrigi, per vulga. Nec verò etiam ſimile eſt huic caſui exemplum quod de emphyteuta, qui longo tempore penſionem præſtiterat, in contrarium ſupra allatum eſt. Ut enim prætermittamus: Emphyteutam ratione vel reſpectu utilis dominii, in re ipſa competentis, penſionem ſolvere. *l. 1. ſi ag. vectigal. vel emphyteutic. peta. §. Adeo. Inſt. de locatio. & conductio. & l. 2. C. de jur. emphyteu.* ex hac etiam diu-

29 tina Emphyteutæ præſtatione † non quidem præſcriptio; ſed præſumptio duntaxat inducitur contra Emphyteutam. *gloſ. mag. l. 2. in fin. C. de jur. Emphy. Bartol. in d. l. litibus. C. de agricol. & cenſit. lib. 11. Alvaro. in c. 1. §. Si quis per 30. num. 4. ad fin. ſi de feu. defunc.* Cum tamen in propoſito venditor reditus non præſtiterit ratione

rei vel fundi, juriſque ſibi in eo competentis: ſed ratione antegredientis, & quidem perſonalis tantum obligationis. *d. l. fin. §. fin. de contrahen. empt. e.* de qua cum verè ac manifeſtè conſtet: † nullus etiam conjecturæ vel 30
præſumptioni in propoſito locus relinquitur. *l. continuus. §. Cum ita. de verbo. obligatio. & l. non omnes. § A barbaris. de re milita.* Fuit autem ſub initium April. An. 71. deciſa hæc quæſtio, ad quam vide omninò *Neguſantium in tracta. de pignorib. memb. 4 par. 2. num. 164. fol. 59. verſ. vigeſimus tertius caſus eſt. cum duab. colum. ſeq. uſq. ad verſ. vigeſimus quartus caſus eſt,* ubi ſcribit: quando fundus ſpecialiter deſignatus eſt pro præſtatione annuæ penſionis, quod tunc ille fundus cenſeatur ad hoc ſpecialiter obligatus. Sed tam textus quam Bartol. *in l. Lucius. ff. de aliment. lega.* quem Neguſant. allegat, loquitur in legato, in quo legatario hypothecam competere hodierno jure præſertim dubium non eſt. §. *Noſtra. Inſt. de legat. & l. 1. C. Commu. de legat. in l. codicillis. §. Inſtituto. ff De lega. 2. & in l. fundus quem. ff. De annu. lega.* item Bartol. loquitur illo in caſu, quo legatum vel contractum fuerat de annuis præſtationibus ſuper hoc vel illo fundo. Tantundem eſſe, inquiens, ſi dicam: Lego tibi ſuper illo fundo, quantum: lego tibi fundum. Dicens hoc probari *in rub. ff. De reb. cor. qui ſub tute. vel cura ſunt non alienan. & ſuppon.* & videri textum *in d. l. codicillis. §. Inſtituto. in verb. fænerari ſuper eam.* Quod verò tunc, quando penſiones fundi vel domus obligantur, non conſtituatur hypotheca vel jus in re, comprobat idem ille textus *in all. §. Inſtituto. verſ. Quæritur. & ibidem in glo. ad verb. non extitiſſe. in princ. & Bartol. nu. 4.*

QUÆ-

QVÆSTIO XVIII.

Mulier tradens bona ſua novo marito vi & poteſtate inſtrumenti contractum matrimonij continentis, nulla tamen dotis mentione ſpecialiter facta: an cenſeatur ejuſcemodi bona dediſſe in dotem.

SUMMARIA.

1. *Mulier nubens bona ſua omnia in dotem videtur conſtituere: Item num. 18.*
2. *Iureconſulti allegant autoritatem Ariſtotelis.*
3. *Traditio interveniens plus operatur quàm nuda conſtitutio.*
4. *Vſusfructus jus in re conſtituit.*
5. *Argumentum à promiſſione ad traditionem an procedat: Item num. 23.*
6. *Præfatio mentem contrahentium indicat.*
7. *Vxor indotata non facilè maritum invenit. Item num. 25.*
8. *Verba: & traditio inter ſe differunt.*
9. *Nuda traditio qualiter cenſeatur interceſſiſſe.*
10. *Dignitas mariti in conſtituenda dote conſideranda. Item num. 17. 22.*
11. *Doctori nihil allegandi non credendum.*
12. *Fœminis ſubtilitates diſtinctionum ignotæ.*
13. *Vſus loquendi attendendus.*
14. *Verba declarant mentem: non econtrà.*
15. *Intellectus vulgi auribus non probatus, cenſetur extraneus.*
16. *Dotes quare dentur.*
19. *Autoritas legibus deſtituta non curanda.*
20. *Dos in dubio non videtur conſtituta.*
21. *Iaſon perperam reprehendit Bartolum.*
24. *A matrimonio ad dotem non rectè infertur.*

Digitized by Google

DECISIO XVIII.

De materia hujus deciſionis videatur Maſcardus de probatio. vol. 1. concluſ. 215. & 576. Item Menochius de præſumtion. lib. 111 præſumtione 6. & 8.

ET prima quidem facie dicendum videbatur, ejuſcemodi bona præcisè ſineque ulla exceptione in dotem fuiſſe data, multis ſanè & non levibus de cauſis. Primum enim mulier nubens, † bona ſua omnia nulla 1
etiam traditione interveniente, in dotem videtur conſtituere. *gloſ. 1. in mulier bona. de jur. dot.* quæ in hanc ſententiam allegat authoritatem ſummi Philoſophi Ariſtotelis in Topicis, † quam ipſos etiam Juriſconſultos 2
tanti æſtimaſſe conſtat, ut eam ad ſententias ſuas comprobandas allegare non erubuerint. *l. ſi pater. de ſolutio.* Et hanc ſententiam in ſpecie ſequitur etiam *Bartol. in l. ſi conſtante. in princ. ſolu. matrimo.*

Deinde, ſi mulier, nulla etiam traditione facta, cenſetur omnia bona dotis nomine ad maritum intuliſſe (ſicut modò dictum eſt) † multò quidem magis 3
traditione interveniente, in dotem dota exiſtimari debent. *Bald. in c. 1. ad fin. verſ. ſed nunquid. An marit ſucced. uxo. in beneſ.* Et hoc potiſſimum tunc obtinet, quando mulier uſurpavit verba jus reſpicientia vel ſignificantia. *idem Bald. in l. nulla. num. 2. C. de jur. dot. per textum. l. Quod autem. ff. eod. tit.* Id quod in propoſito quoque videtur eſſe factum, quo expreſſè convenit, ut bona marito utenda fruenda traderentur. Cum interim uſusfructus † jus in re vel corpore ipſo conſtituat. *l. 2. de* 4
uſufr. Ut proinde hoc omnino videatur actum, ut maritus eorum, de quibus hîc loquimur, bonorum fructus loco onerum matrimonii adeoque dotis nomine lucrifaceret. *arg. l. ſi pater mulieris. in fin. de jur. dot. & in l. pro oneribus. C. eo. tit.*

Præte-

Præterea † rectè ducitur in jure argumentum à
5 promiſſione ad traditionem. *l. fin. C. Ad leg. Falcid.* At verò cum in promiſſione, quæ propter cauſam dotis fit, non ſit neceſſaria dotis adjectio. *d. l. Quod autem. de jur. dot.* conſequens eſt, in traditione, quæ fit ex cauſſa dotis, idem quoque dicendum eſſe. *Bald. novell. in tracta. de dote. 6. par. in privileg. 19.* Porrò quod traditio eorum, de quibus nobis ſermo inſtitutus eſt, bonorum, propter cauſſam dotis facta fuerit, vel ex eo non obſcurè depræhenditur, quod de ea facienda in ipſo matrimonii tractatu convenerit, adeoque de matrimonio contrahendo & dote conſtituenda ſimul actum fuiſſe intelligatur. Tum ratione præfationis vel antegredientis tractatus de matrimonio conciliando: ex qua quidem præfatione
6 † mens & voluntas contrahentium non obſcurè perſpici ſolet. *l. Titia. §. Idem reſpondit. De verb. obligatio. & not. Alciat. in l. in conventionibus. in princ. de verbo. ſignificatio.* tum verò, quod uxorem abſque dote nemo facile ducat, adeo quidem, ut decipi dicatur, † ſi quis indota-
7 tam uxorem habere cogatur. *l. ſi donaturus. §. fin. de condict. cauſ. da. l. apud Celſum. §. Item quæritur. verſ. ſed etſi mulier. de exceptio. doli. & fin. Authen. de non eligen. ſecun. nuben. collatio. 1.* eaque propter minimè prohibeatur maritus indotatam uxorem à ſe repellere. *Bald. in l. fin. num. 8. verſ. Pone, vir cepit uxorem. C. de ſentent. quæ ſine cer. quantita. profer.*

Sed utut hæc ſeſe habeant, Dd. in hoc articulo talem ferè diſtinctionem adhibere ſolent, ut dicant animadvertendum eſſe, an mulier uſa fuerit verbo da-
8 tionis, † an verò traditionis. Et priori quidem caſu mulier dominium transferre in novum maritum voluiſſe

 exiſti-

exiſtimatur. Cum dari cuiquam id demum intelligatur, quod ita datur, ut accipientis fiat. *l. ubi autem.* §. *fina. De verbo. obligatio.* §. *Sic itaq. Inſtit. de actio. & l. Quod autem. in verb. dationem, de jur. dot.* quem textum in hanc ſententiam ponderat *Bald. in l. nulla. num. 2. C. eo. tit.* Contra autem traditio non aliter transferat dominium, quàm ſi juſta aliqua & idonea præceſſerit cauſa, propter quam traditio ſequeretur. *l. nunquam nuda. in princ. de acquiren. rer. do.* Ita ſecundum Nicola. de Matarel. ſcribit *Bald. in l. fin. num. 8. verſ. ſed quid ſi tradit. C. de ſenten. quæ ſine cer. quantita. profer.* Traditionem (inquiens) non meram (hoc eſt legitima cauſſa vacuam) ſed dominii translativam, dotis titulo factam cenſeri: at verò nudam † traditionem legitimæ cauſſæ expertem, non videri ex cauſſa dotis, ſed tanquam paraphernalem potius interceſſiſſe, niſi forte aliud colligi poſſit ex circumſtantiis & conjecturis. Et hanc ſententiam comprobare & ſequi videtur *Phanuc. de Phanuc. in tracta. de lucro dot. in 10. gloſ. num. 46.* verum ipſe ille, quem paulò ante citavi, *Bald in d. l. nulla. num. 2. C. de jur. dot.* refert primo loco ille quidem hanc, quam modò commemoravi, diſtinctionem, inter dationem & nudam traditionem: tandem tamen nihilominus concludit: quod eo caſu, † quo ſpeciatim non eſſet facta mentio dotis: cenſeatur dos conſtituta, ſive mulier nubens dixerit ſe dare, ſive verò ſe tradere & committere bona ſua futuro marito, dum tamen is tanta etiam dote dignus eſſe cenſeatur. Et hanc diſtinctionem tuetur ac ſuſtinet *Ludo. Roma. in conſ. 44. Ex ſupra narrato themate. n. 4. verſ. aliquando contrahitur talibus verbis &c.* quo ſe in loco ſimpliciter refert ad ſcripta *Baldi in d. l. nulla.*

item

Margin numbers: 9 (beside "at verò nudam † traditionem"), 10 (beside "quod eo caſu, † quo").

item Alex. in conſ. 122. viſo & proceſſu cauſæ. n. 9. & conſil. 142. viſo ſtatuto. n. 2. lib. 7. quorum ſententiam commemorat & ſequitur *Rolan. à Valle in tracta. ſuper ſtatuto, de lucro dot. quæſtio. 73.* Subjungens in fi. ab hac opinione in judicando haudquaquã eſſe recedendum: ſecundũ quam & nos in propoſito reſpondimus. Quod videlicet illa, de qua nobis ſermo inſtitutus eſt, mulier, bona ſua novo marito dotis nomine tradidiſſe non aliter intelligatur, quàm ſi is tali tantaque dote dignus eſſe videatur.

Et licet *Phanuc. de Phanuc. in d. tracta. de lucro dot. in gloſ. 10. num. 46.* dicat, ſibi hanc diſtinctionem non
11 probari: quia tamen nullam † vel legem vel rationem in contrarium allegat: rationem mehercule nullam video, quamobrem ipſi nihil alleganti, legumque adeo & rationum authoritate deſtituto fides ſit adhibenda. *Bald. in l. Reſpublica. C. Quibus ex cauſ. maio. Curt. Sen. in conſ. 76. colum. 2.* quem refert & ſequitur *Rolan. à Val. conſ. 1. num. 187. lib. 2. cum duob. ſeqq.* Niſi forte quis dicat, Phanuccium ſententiam ſuam dilucidè jam expoſuiſſe atque comprobaſſe eo ipſo, quod diſtinctionem inter dationem & traditionem traditam à Baldo. *in d. l. fin. C. de ſentent. quæ ſine cer. quantita. profer.* paulò ante fuerit ſecutus.

Verumenimvero haud ſcio, an illi tam ſubtili tàmque anxiæ diſtinctioni locus relictus eſſe poſſit in propoſito, quo agitur de intellectu verborum per fœ-
12 minam elatorum: quippe, † quæ ob ſimplicitatem & infirmitatem ſexus, legum diſpoſitiones adeoque & accuratam illam & præter Jureconſultos paucis etiam viris cognitam, inter verbum dationis & traditionis diſtinctionem ignoraſſe tum potuit tum etiam intelligitur. *l. regula.*

l. regula. in princ. de jur. & fac. ignorant. & l. 2. in fin. de jur. fiſci. Ut non immeritò ſcriptum reliquiſſe videatur *Bald in c. 1. num. 4. de no. for. fidelita.* ſimplices homines verſari in ignoratione vocabulorum: eamque ob cauſam ruſticos interrogandos non eſſe, quid ſit poſſeſſio: ſed rudi potius & vulgato modo. *arg. c. ex literis. de ſponſalib. & l. ſtipulatio iſta habere licere. §. Hæ quoq;. de verb. obligatio.* Ex quo etiam fit, † quod ſermones accipiendi 13
ſint non tam ſecundum proprietatem verborum, quàm ſecundum communem & vulgò uſurpatum morem loquendi. *Bald. in l. 1. num. 9. C. de ſervis fugit. per textum l. ſi ita quis. in fin. de evictio.* Nec immeritò. Cum verba † 14
intentioni & menti declarandæ, non autem contrà, intentionem verbis deſervire oporteat. *c. ſecundo requiris. de appellatio. c. In his. & c. Intelligentia. de verb. ſignificatio. & not. Panor. in c. nam concupiſcentiam. num. 3. de conſtitutio. & latè Paul. Leon. in tracta. ſubſtitutio. in materia compendio. ſubſtitutio. num. 292.* Cui & illud conveniens eſt dictum: † quod omnis intellectus non probatus vul- 15
gi auribus, extraneus cenſeatur intellectus. *Bald. in c. 1. in princ. de ſucceſſio. feu. & in c. 1. ad verb. pactiones. de pa. conſtant.* quem referendo ſequitur *Matth. de Afflict. in d. c. 1. in prin. num. 143. de ſucceſſio feu.* Et in caſu quidem noſtro diſtinctio illa inter dationem & traditionem, tanto etiam minus locum habere poſſe videtur, quod mulier bona ſua, futuro marito non ſimpliciter tradiderit: ſed utenda etiam fruenda conceſſerit, † ut ſcilicet 16
is (quod omninò ſpectaſſe mulier videtur) matrimonii onera & moleſtias fructuum ex rebus ſuis percipiendorum compenſatione leniret, id quod dotis proprium eſſe conſtat. *d. l. ſi pater mulieris. in fin. de jur. dot. & l.*

pro

prò oneribus. C. eod. tit. Ex quibus omnibus ſatis eſſe perſpicuum arbitror, ejus quam ſæpè dico diſtinctionis inter verba dandi & tradendi, in propoſito nullam eſſe ducendam rationem. Quòd verò etiam mulier non præcisè ſineque ulla exceptione, bona ſua novo marito dediſſe in cauſſam dotis videatur, ſed ita demum, ſi is tali & tanta dote dignus etiam cenſeri poſſit: illud quoque
17 ratione non caret. † Cùm magnitudo & quantitas dotis, pro modo facultatum & dignitate natalium viri conſtituenda ſit atque æſtimanda, *l. Quæro. & l. cùm poſt. §. Gener. de iur. dot.*

Quibus ita ſtabilitis ac fixis: non adverſantur huic ſententiæ, quæ ſuprà in contrariam adducta ſunt ſenten-
18 tiam. † Et primùm quidem non obeſt, quòd mulier nubens vel in manum viri conveniens bona ſua univerſa dare marito in dotem velle intelligatur. Cùm authoritas Ariſtotelis, quæ ad hanc ſententiam comprobandam citari ſolet, non ſolùm juris authoritate deficiat, *gloſſ. in l. mulier bona. De iur. dot. & Bald. in l. fin. nu. 8. verſ. ſed quid. C. de ſentent. quæ ſine cert. quantit. profer.* ſed legibus etiam manifeſtis obloquatur ac contradicat, *Salicet. in d. l. mulier. per textum l. cùm poſt. §. Gener. eod. tit. Alexand. in conſ. 144. circa primum dubium. nu. 1. lib. 5. per textum. §.*
19 *Si quis enim. cum §. ſeq. Authen. de nupt. collatio. 4.* † & quod conſequens eſt, non adeò magni ſit facienda, *Bartol. in diſputatio.* cujus initium eſt: *Mulier habens magnum patrimonium. nu. 15. in fin. per textum l. in tantum. in fin. cum l. ſeq. de rer. diviſion.* Quinetiam illud ipſum, quod modò commemoravi, Ariſtotelis dictum, ſi vero judicio ponderetur, ſententiam hanc noſtram comprobat veriùs quàm impugnat, ſecundum ea, quæ ſcribit *Bald. in d. l.*

Digitized by Google

nulla. nu. 2. ad fin. de iur. dot. Si de dote (inquiens) nulla ſit facta mentio ſpecialis, vir tamen nihilominùs tanta ſit dote dignus: præſumo dotem eſſe conſtitutam, & ita intelligo dictum Ariſtotelis. Hæc ille. Cæteroquin autem dos in dubio † non videtur eſſe conſtituta, ſicut prolixè comprobat *Bartol. in modo cita. diſputatio. Mulier habens magnum patrimonium, &c.* in eamque ſententiam *Angel. in l. 1. Solut. matrim. Caſtrenſ. in Authen. Præterea. nu. 2. C. Vnd. vir & uxor. Salicet. in d. l. mulier. de iur. dot. & idem Salicet. in l. fin. verſ. eodem modo per illum textum. C. de repu. Alexand. in d. conſ. 144. num. 2. lib. 5. & in conſil. 122. viſo proceſſu cauſſa. num. 8. & 9. lib. 7. Curt. Iun. conſ. 168. Habita diligenti conſideratione. num. 4.* & reliqui juris noſtri interpretes communiter diſceſſerunt, ſecundum eundem, quem modò citavi, Alexandrum, *in conſ. 142. viſo ſtatuto. nu. 2. lib. 7.* Sed nec Bartolus *in l. ſi conſtante. in princ. nu. 78. Solut. matrim.* ſe ab hac ſententia ſejungit. Cùm obiter tantùm contrà diſputando commemoret opinionem Jacobi Butriga. & Martini de Fano, pedem verò interim conſtanter non figat: Contrà verò in ea, quā ſuprà dixi, diſputatione: *Mulier habens magnum patrimonium, &c.* materiam hanc in contrarias partes accuratè diſputet, tandemque & quidem deliberatè in negativam ſententiam diſcedat. Ita ad dictum hoc *Bartoli* reſpondet in ſpecie *Alexánd. in d. conſ. 144. nu. 3. verſ. nec obſtat. lib. 5.* † quamvis interim non ignorem: Jaſonem *in d. l. ſi conſtante. in princ. nu. 219.* ſcripta Bartoli aliter & ſic quidem intelligere, quaſi ab hac ſententia diſcrepent, dicens: Bartoli aſſumptionem veram non eſſe, eaque propter in repræhenſionem vocari *per Alexand. in præalleg. conſ. 144. lib. 5.* Cùm tamen per Alexand. (uti ſ. dictum eſt) ſuſtineatur veriùs atque ſalvetur.

20 21

Porrò,

Google

Porrò, quòd ſecundo loco adductum eſt argumentum: nempe, quòd mulier nubens & futuro marito bona ſua tradens, ſi utatur verbis jus præ ſe ferentibus & ſignificantibus, videatur in ejuſcemodi bonis dotem conſtituiſſe, &c. illud quoque non ita præcisè, ſed ea demum, quam ſuprà ex Baldi & aliorum quorundam ſententia
22 retulimus, adhibita diſtinctione (videlicet ſi † mariti perſonæ talis ac tanta dos conveniens etiam ſit & conſentanea) eſt accipiendum, *arg. Authen. offeratur. C. de litis conteſtat. iunct. l. ſciendum in princ. Qui ſatisd. cogant. & l. in toto iure de reg. iur.*

Non obſtat denique tertium argumentum Baldi novelli, à promiſſione dotis ad traditionem ejus ductum, *arg. l. Quod autem. de iur. dot.* quippe ad quod in ſpecie reſpondeat *Phanuc. de Phanuc. in Tract. de lucro do-*
23 *tis in 10. gloſſ. n. 46.* negans † hoc caſu rectè inferri à promiſſione ad traditionem. Quoniam (inquit) promiſſio cùm ſine cauſſa non conſiſtat, *l. 2. §. Circa. de dol. exceptio.* & tamen ea ſit capienda interpretatio, ut valeat potiùs, quàm in nihilum veniat, *l. quoties. de reb. dub. & l. quoties. de verb. obligationib.* conſentaneum utique eſt in caſu *d. l. Quod autem.* promiſſionem propter cauſſam dotis factam cenſeri, propterea, quòd ſola hæc cauſſa ibi ſubfuerit, adeoq́; perinde habenda ſit, ac ſi manifeſtè fuiſſet expreſſa, *gloſſ. Bald. & Iaſ. allegatus citato in loco per Phanuc.* Verùm in traditione dotis longè aliter res ſe habet. Cùm nihil impediat quò minùs aliam quoque cauſſam quàm dotis, utputa adminiſtrationis fortè gratia conſequatur, (quemadmodum cenſet *Salicet. in d. l. mulier. de iur. dot.*) ut proinde traditio non concludat neceſſariò ad cauſſam dotis, quemadmodum promiſſio: ſicq́; propter diſſimilitudi-

litudinem non procedat æquiparatio inter promiſſionem & traditionem dotis, *l. fin. C. Ad leg. Falcid.* Nec verò (ſubjungit idem Phanuc.) à contractu matrimonii † rectè infertur, ad contractum dotis. Cùm matrimo- 24
nium poſſit eſſe ſine dote: & ad poſitionem unius neceſſariò conſequatur poſitio alterius, *ſecundum Bartol. ab ipſo allegatum in d. quæſtio. Mulier habens magnum patrimonium, &c.* Tametſi enim † abſque dote nemo uxorem 25
ducere velle intelligitur, quando de ea conſtituenda vel danda convenit, *l. ſi donaturus. §. fin. de condict. cauſſ. da. & l. apud Celſum. §. Item quæritur. verſ. ſed et ſi mulier. de exceptio. dol.* quando tamen de ea ſolvenda expreſsè vel tacitè actum non fuit: nihil ſanè prohibet, quò minùs abſque dote etiam conſiſtat matrimonium, *l. fin. in princ. verſ. ſicut enim. C. de donatio. ante nupt.* nec verò maritus deceptum ſe hoc caſu vel dolo circumventum poteſt conqueri, quippe qui ſciens prudenſque indotatam uxorem duxerit, *l. 1. §. Uſq; adeò. de iniur. & l. cùm donationis. C. de transactio.* Deciſa autem fuit hæc quæſtio menſe Aprili, Anno 1571.

QVÆSTIO XIX.

Num pro libris vel marcis auri argentive debitis poſſit ſolvi æſtimatio in pecunia numerata.

SUMMARIA.

1. *Maſſa argenti & pecunia argentea inter ſe differunt: Item n. 17.*
2. *Aliud pro alio invito creditori non ſolvitur: Item num. 18.*
3. *Creditor quando non cogatur mutuum in alia forma recipere: Item num. 27.*

4. Pecu-

Digitized by Google

4. *Pecunia numerata loco maſſæ quando ſolvi poſſit: Item num. 28.*
5. *Subditi contributionibus gravantur. Item num. 30.*
6. *Solutio particularis interdum admittitur.*
7. *Speciales caſus præſupponunt ius commune in contrarium.*
8. *Debitor certi ponderis ad quam ſolutionem teneatur.*
9. *Pecunia numerata pro rudi maſſa rectè ſolvitur.*
10. *Mutuum in eadem bonitate reddendum.*
11. *Marcarum appellatio in quo verificetur.*
12. *Maſſa argentea quid ſit.*
13. *Marcarum appellatio in dubio de quo intelligatur.*
14. *Vſus communis loquendi multum operatur.*
15. *Dictio, Summa, ad pecuniam numeratam pertinet.*
16. *Ambigua verba contra quem interpretanda.*
19. *Effectus major quàm nominum ducenda ratio.*
20. *Pecunia merè argentea in Germania non frequentata. Item n. 23.*
21. *Iureconſultorum major quàm Accurſii autoritas.*
22. *Debitum in materia poteſt ſolvi in materiato: Item nu. 29.*
24. *Leges non debent reddi eluſoriæ.*
25. *Verba: Iuſti ponderis: quid importent.*
26. *Pecuniâ res omnes æſtimantur.*
31. *Debitum in alia forma quando rectè ſolvatur.*

DECISIO XIX.

SEnatus civitatis N. collegio Archipræſulatus cujuſdam 221. marcas argenti ſecundum pondus & valorem Mülhuſianum credidit, hac conditione, ut eo nomine præfectura quædam ad eundem pertinens Archiepiſcopatum, pignori eſſet obligata, eaque hypotheca non ſolveretur, niſi primùm Senatui Mülhuſiano 221. marcæ mutuo datæ, ſecundum pondus & valorem civitatis Mülhuſianæ in una ſumma redditæ fuiſſent atque exſolutæ.

De materia hujus deciſionis videatur Iohannes Fichardus conſil. 28. ex facto proponitur. vol. 1. Hotomannus lib. quæſt. illuſtr. c. 15. Modeſtinus Piſteris. con-

 Igitur

ſ.l.27.quaſt. 1. & 3 vol. 1 Menochius conſil. 258. Et ſi de hac controverſia. vol. 3.

Igitur cùm quæſitum eſſet: an eæ, quas ſuprà dixi, 221. marcæ argenti in materia, an vero in pecunia numerata ſolvendæ eſſent, non pauca nobis ancipitem attulerunt curam cogitandi. Primùm enim non dubium eſt, † maſſam argenti & ſummam vel pecuniam argenteam inter ſe differre, *l. Quotiescunq;. C. de ſuſcepto. præpoſ. & arca. lib. 10.* Quo in loco cùm maſſa & ſumma diverſis nominibus diſtinguantur: conſentaneum eſt in rebus etiam ipſis diſſimilitudinem ac differentiam quandam ineſſe, *arg. l. ſi idem. C. de codicill.* 1

Deinde pro regula traditum eſt: † Aliud pro alio invito creditore ſolvi non poſſe, *l. 2. §. Mutui datio. in fin. ſi cert. pet.* Idque tunc potiſſimùm videtur habere locum, quando ultra definitam quantitatem vel ſummam debiti, ponderis etiam mentio adjicitur. Cujus rationem à pecunia numerata ſeparatam eſſe conſtat, ſecundum ea quæ ſcribit *Albert. Brun. in Tract. de augmen. & diminutio. moneta. in 2. præſuppoſ. nu. 7.* 2

Præterea, non parum atque adeò plurimum intereſſe videtur Senatus N. propter jus notandi argenti, vel monetæ publica forma percutiendæ, ut prædictæ marcæ argenti in maſſis, non autem ut in pecunia numerata reddantur. At verò creditor cogendus non eſt, † mutuum in aliam formam recipere, ſi ex ea re damnum aliquod paſſurus ſit, *l. Paulus reſpondit creditorem. de ſolutio.* Quod quidem damnum accipere intelligitur eo ipſo, quòd illi aufertur electio mutui in eadem vel alia forma recipiendi, *gloſſ. un. in d. l. Paulus. in princ.* 3

Denique ſpeciale eſt in donatione, † nec non in ſolutione tributi, ut loco maſſæ pecunia numerata ſolvi poſſit, *l. ſi quis argentum. in princ. & ibi poſt Pet. & Cyn. not.* 4

Salicet.

Salicet. in ult. oppoſitio. C. de donatio. iunct. l. un. & ibidem Dd. C. de argent. pret. quòd theſaur. infer. lib. 10. & tradunt Dd. in d. l. 2. §. Mutui datio. Ubi poſt Albert. annotavit Iaſ. nu. 9. in 6. fallent. Si cert. peta. Cujus rei hæc ſpecialis eſt 5 ratio, † quòd ſubditi illa ipſa tributi ſolutione plurimum graventur: ideoque viciſſim non immeritò releventur in eo, ut aliud pro alio poſſint ſolvere, *arg. l. eum qui. in* 6 *princ. de iureiurand.* quemadmodum in caſu ſimili † eadem de cauſſa ſolutio etiam particularis, quantumvis ea regulariter non admittatur, *l. planè. Famil. erciſcund.* in perſonis eorum recipitur, *l. privatæ. C. de excuſatio. muner. lib. 10. quem textum in hanc ſententiam allegat Ioan. de Plat. in l. fin. ad fin. nu. 3. C. de apoch. publ. eod. lib.* Cùm preſertim aliquando commodiùs ſolvatur aurum, quàm æs vel argentum, *gloſſ. in l. un. C. de collatio. ær. lib. 10.* 7 † Quapropter cùm ſpecialiter receptum ſit in cauſſa donationis & tributorum, ut loco maſſæ nummi exſolvantur: conſequens utique eſt, in contrarium niti jùs commune, *l. ius ſingulare. de legib. & l. 1. Ad municipal.*

Verumenimverò hiſce non obſtantibus, contrariam ſententiam juri & veritati magis eſſe conſentaneam arbitror. Nam primùm quidem explorati juris eſt: quòd 8 is, † qui certum pondus auri vel argenti dare tenetur, optionem habeat, utrum illud in rudi materia, an verò in æſtimatione & pecunia numerata velit exſolvere. Textus eſt manifeſtus *in l. 1. §. Cui certum de aur. & argent. lega.* Cui certum pondus argenti (reſpondit ibi Pomponius) dare hæres juſſus ſit, ei pecuniam numeratam dando, ipſo jure liberatur. Conſimiles textus ſunt *in l. cùm certum. in l. cùm aurum. in princ. verſ. proinde. in l. Titia amica. in princ. eod. tit. & in l. ſi quis argentum. in princ. C. de*

C. de donatio. Et quòd pro rudi maſſa † poſſit ſolvi pecu- 9
nia numerata, & vice verſa, maſſa pro pecunia, compro-
bat etiam textus *in d. l. quotieſcunq. & not. ibidem. gloſſ. in
verb. aut. & Ioan. de Plat. poſt med. verſ. & hic coniuncta
gloſſ. C. de ſuſcepto præpoſ. & arcar. lib. 10. & clarius in l. 1. C.
de ponderatorib. & au. illatio. eo. lib. 10.* Et communiter
ſcriptum reliquére *Dd. in d. l. ſi quis argentum. in princ.*
ubi per illum textum *Bald. nu. 1.* hanc tradit generalem
doctrinam: Quod debitum in materia poſſit ſolvi in
materiato.

Secundò illud quoque expeditum eſt, † quòd mu- 10
tuum in ejuſdem generis bonitate ſit reddendum, *l. 2. in
princ. ſi cert. peta.* ut proinde ſi id, de quo quæritur, colle-
gium Archipræſulatus libras illas argenti, de quibus no-
bis ſuſcepta eſt diſputatio, in rudi materia reſtituere ne-
ceſſe haberet: omninò & ante omnia conſtare oporte-
ret: Senatum Mülhuſianum, rudem argenti materiam
ab initio ſimiliter erogaſſe. Cùm interim ex capite ob-
ligationis ad nos miſſo, nihil minùs perſpiciatur: quippe
quòd de marcis N. ponderis & valoris loquatur: qua-
rum quidem marcarum appellatio † non ſolùm in rudi 11
materia, verùmetiam in ipſius æſtimatione verificari
poteſt. Quemadmodum enim libra vel marca auri rectè
dicitur dependi, ſive ipſa maſſa, ſive verò ſeptuaginta
duo ſolidi libræ loco exſolvantur, *d. l. Quotieſcunq. C. de
ſuſcepto præpoſ. & arcar. lib. 10.* ſic & libra argenti (ſcilicet
puri) rectè ſolvi dicitur, non modò ſi in materia: ſed et-
iam ſi in decem ſolidis vel aureis ſolvatur, *l. un. iunct.
gloſſ. in verb. quinos. C. de argen. pret. lib. 10. & ſcribit Iohan.
de Plat. in l. unic. nu. 1. verſ. ſimiliter. C. de collation. æris. eod.
lib.* Eademque ratione perinde eſt, ſit libra vel marca

argen-

argenti (communis) in rudi materia, vel æſtimatio ejûs in octo aureis, vel (ut apud nos receptum eſt) thaleris dependatur, *Albert. Brun. in Tract. de augmen. vel diminutio. monetar. in princ. nu. 7.*

Tertiò, ſi eæ, quas ſæpè dicimus, libræ vel marcæ argenti in rudi materia reddendæ eſſent: puras eas abſque adjunctione vel commixtione æris reddi oporteret.
12 † Siquidem maſſæ argenteæ nihil aliud ſunt, quàm cruſta argentea, cupri vel æris expertia, quæ Germanicè appellantur Silberkuchen. Cùm tamen ſecundum vulgarem
13 modum loquendi, † appellatio librarum vel marcarum auri & argenti, in dubio non intelligatur de auro vel argento mero ſeu puro, ſed potiùs de vulgari & mixto. Quemadmodum in ſimili appellatio aureorum vel florenorum Rhenenſium, de florenis Rhenenſibus in moneta, non autem in auro accipienda eſt. Indeque fit, quòd in conſtitutionibus vel decretis Cæſarum Germanorum, nec non in contractibus privatorum, purum vel merum aurum & argentum adjectione harum vocum (lötigk Gold oder fein Silber) à mixto ſoleat diſtingui. Quem quidem vulgò receptum loquendi modum
14 † non parum atque adeò plurimum momenti ac ponderis habere, nemo eſt qui neſciat, *l. cùm de lanionis. §. Aſinam. in fin. De fun. inſtruct. & inſtrumen. leg. Et tradit Bald. in l. 1. nu. 9. C. De ſerv. fugit. per textum l. ſi ita quis. in fin. de evictio.* utpote qui propriæ etiam verborum ſignificationi præponderet, *l. librorum. §. Quòd tamen Caſſius. & ibi Dd. de legat. 3. l. in vulgari. & l. Anniculus. De verborum ſignificationibus. cum multis alijs ad idem propoſitum allegatis per Felin. in proœm. Decretal. nu. 11. cum aliquot ſeq.*

Quartò negari non poteſt: Eas ipſas, quarum toties mentionem facimus, libras vel marcas argenti in una ſumma (ſic enim manifeſtè cantat miſſum ad nos caput prædictæ obligationis) reddendas eſſe. At verò quid attineret, ſummæ adeoque pecuniæ numeratæ mentionem facere, ſi ea fuiſſet mens contrahentium, ut ejusmodi marcæ non niſi in rudi materia redderentur? Quin potiùs dicendum eſt: Contrahentes cum appellatione ſummæ uſi fuerint † (quam ad nummos vel ad pecuniam numeratam pertinere, certò eſt certius, *l. ſi ſervus plurium. §. fin. de leg. 1.* idem etiam ſenſiſſe, quòd verba ipſorum præ ſe ferunt: quòdque adeò marcæ illæ argenti, de quibus nobis hic ſermo inſtitutus eſt, in ſumma vel pecunia numerata reddi poſſe debeant, *l. Labeo. verſ. id Tubero. de ſupellect. lega. l. ſi ita ſtipulatus. § Chryſogonus. ad fin. de verb. obligatio: & l. nepos Proculo, de verb. ſignificat. cum reliquis eiuſdem generis.* 9

Quintò, etiamſi ex verbis obligationis perſpicuum non fieret: eam ipſam, quam modò dixi, contrahentium mentem fuiſſe & ſententiam: attamen vulgata etiamnum eſt & certiſſima juris noſtri doctrina: † verba ambigua pactorum vel contractuum, contra illum, qui intentionis ſuæ fundamentum in iiſdem jacere nititur, ſive id excipiendo faciat ſive agendo (ſicque in propoſito contra Senatum N.) eſſe accipienda, *l. veteribus. ubi Bart. nu. 2. ad fin. verſ. & ideò in dubio. & Iaſ. nu. 1. de pact.* Et meritò quidem. Cùm in ipſius poteſtate fuerit, legem contractus apertiùs dicere vel conſcribere, *d. l. veteribus. & l. Labeo. de contrahen. emptio.* 10

Quibus ita ſtabilitis ac fixis: reliquum eſt, ut ad contraria argumenta paucis reſpondeamus. Non obeſt

itaque

Digitized by Google

itaque ſententiæ noſtræ, illud quod ſuprà primo loco in contrarium adduximus argumentum. Tametſi enim
17 maſſa † & ſumma vel pecunia numerata, nominibus inter ſe diſſident, *d. l. quotieſcunq. C. de ſuſcepto. præpoſ. & arcar. lib. 10.* Juris tamen diſpoſitione ſic exæquantur, ut nihil interſit, utra pro alia ſolvatur, *l. 1. in fin. l. cùm certum. & l. Titiæ amicæ. in princ. de aur. & argent. lega. cum ſimilib. ſ. allegatis.* nihilque adeò refert hoc caſu, utrum ex æquipollentibus fiat.

Et ex hac ſolutione patet etiam reſponſio ad ſecun-
18 dum argumentum contrarium. Licet enim † aliud pro alio invito creditore ſolvi non poſſit, *d. l. 2. §. Mutui datio.*
19 *Si cert. peta.* in effectu tamen † (cujus major, quàm nominum ducenda eſt ratio, *l. non codicillum. & not. ibi Iaſ. nu. 3. C. de teſtament.*) proinde eſt, an rudis materia an verò pecunia argentea ſolvatur, *Bart. in l. Paulus reſpondi creditorem. nu. 3. ad fin. de ſolutio.* dicens: aliud pro alio fictione legis non ſolvi, quando forma tantùm immutata eſt, dummodò pecunia ſit ejuſmodi, ut præbeat ſuam utilitatem æquè in forma atque in materia, per textum *l. 1. de contrahen. emptio.* Quàm Bartoli doctrinam ad caſum noſtrum (quo de pecunia numerata, materiæ vel maſſæ loco ſolvenda agitur) in ſpecie accommodat *Ioan. de Plat. in l. un. nu. 2. C. de collatio. ær. lib. 10.*

Sed objiciet forſan hoc loco quiſpiam: quòd dici-
20 tur: nihil referre, † utrum pecunia pro rudi materia argentea vel contrà materia argentea pro pecunia ſolvatur: id tunc demum locum habere, quando pecunia ipſa quoque eſt merè argentea: ſecus autem, ſi ære ſit infecta vel contaminata, *gloſſ. in l. ſi quis argentum. in princ. in verb. æſtimatione. verſ. in dic. cuius ſententiam ſequitur*

inibi Bald. nu. 1. C. de donatio. Cùm tamen nulla hodiè in Germania frequentetur pecunia argentea, quæ nihil æris vel cupri habeat admixtum.

Verùm reſpondeo bifariam: Et primùm quidem: Necdum probatum aut planum factum eſſe, quòd Senatus N. materiam vel maſſam puram merèq; argenteam ab initio mutuam dederit vel erogarit: quinimò ſecundum vulgo uſurpatum loquendi modum & in caſu dubio, quo argenti meri vel puri ſpecialiter non eſt facta mentio, conjectura potiùs probabile fieri, marcas illas 121. argenti in communi æſtimatione ſolutas eſſe. Cùm præſertim convenerit: ut ſecundum valorem N. & in una ſumma redderentur. Nam ſi de marcis puri argenti actum fuiſſet, ſupervacaneè adjectum eſſet eas ſecundum valorem vel æſtimationem civitatis N. reddendas eſſe: ſupervacanea item foret ſummæ vel pecuniæ numeratæ mentio, uti ſuprà jam deduximus.

Sed ut altero etiam modo reſpondeam: haud ſcio (pace dictum ſit Accurſii) an vera ſit gloſſæ ſententia † *in d. l. ſi quis argentum. in verb. æſtimatione. verſ. tu dic. C. de donatio.* Neque enim tanti apud me eſt vel eſſe debet præjudicata Accurſii opinio, ut ſine ratione vel textu, multoque minùs contra textum manifeſtum, nuda ipſius valeat authoritas: ſed potior meritò apud nos eſſe debet authoritas Pomponii Jureconſulti: qui non eandem materiæ & pecuniæ probitatem vel puritatem requirit: ſed ſatis eſſe cenſet, ſi in pecunia eadem inſit æſtimatio, quæ eſt in materia vel pondere argenti, *l. 1. §. fin. de aur. & argent. lega.* ſed & *prædictam gloſſ.* in ſpecie rejicit atque explodit *Salicet. in præalleg. l. ſi quis argentum. in princ. verſ. aliam dat gloſſ.* Iſtam gloſſæ ſententiam (inquiens) 21

Digitized by Google

22 quiens) non eſſe tutam per illum textum. † Cùm ſecundum eum nihil impediat, quò minùs pondus auri vel argenti; quantumvis ære mixtum vel contaminatum ſolvi pro materia poſſit, ſi aurum vel argentum uſque eò præponderet, ut materiæ & ponderis bonitatem exæquet: idque illo ipſo textu *d. l. ſi quis argentum.* comprobari rectiſſimè aſſerit: utpote in qua manifeſtè diſponitur: Eum qui ad certum pondus argenti dandum obſtrictus eſt liberari, ſi vel ipſum pondus argenti, vel æſtimationem, quæ pro rudi maſſa illis in locis frequentatur, ſolverit. Quibus verbis nihil poteſt eſſe clarius.

Accedit eò, quòd ſecundum Accurſii ſententiam, omnes leges, quibus diſponitur: pecuniam auream vel argenteam pro rudi materia rectè ſolvi ac dependi, & econtrà, *d. l. 1. §. fin. l. cùm certum. l. cùm aurum. in princ. verſ. proinde. & l. Titia amica. in princ. de aur. & argen. lega. d. l. ſi quis argentum. in princ. C. de donatio. d. l. quotieſcunq. C. de ſuſcepto. præpoſ. & arca. l. 1. C. de ponderato. & aur. illatio. & l. un. C. de argen. pret. lib. 10.* quòd, inquam, omnes
23 hæ leges, † hodiè prorſus illuſoriæ & ſupervacaneæ redderentur, in Germania noſtra præſertim, ubi nulla in uſu eſt pecunia, quæ ære mixta non ſit vel contaminata.
24 Cùm interim certa ſit & immota juris doctrina: † Leges ludibrio haberi vel illuſorias reddi minimè oportere, *l. fin. §. penul. C. de bon. quæ lib.*

Conſimiliter etiam ad rem non pertinet, quòd in
25 propoſito ultra deſignatam quantitatem † debiti, ponderis etiam mentio fuerit adjecta. Ex eo enim non conſequitur: argentum in pondere vel materia ſolvendum. Id quod *Brunus* etiam in loco ſuperiùs citato,

nempe *in Tractat. de augmen. & diminutio. monetar. in 2. præſuppoſ. nu. 7.* ſcriptum non reliquit, utputa qui eo in caſu loquitur, quo quis promiſit ducatos largos boni auri & juſti ponderis, dicens: hoc caſu monetam argenteam pro aurea ſolvi non poſſe. Ne hæc verba (auri boni & juſti ponderis) ſupervacanea reddantur. De pecunia autem numerata, quòd ea pro rudi materia ſolvi non poſſit, verbum reperitur ibi nullum. Quinetiam quod prædicto in caſu, nummi argentei pro aureis ſolvi non poſſint, id non tàm ideò contingit, quòd ponderis, quàm quòd puri auri facta eſt mentio. Cum pondus utrique tàm argento quàm auro ſit commune. Et tamen ponderis adjectio ſolutionem pecuniæ numeratæ, pro maſſa argenti non minùs impediat, *d. l. 1. §. fin. de aur. & argent. lega.* quàm ſi aurum ad pondo veniat ſolvendum, *d. l. cùm certum, & d. l. Titiæ amicæ. in princ. eod. tit.* Inprimis verò, cùm pecuniam etiam numeratam juſti ponderis eſſe oporteat *l. 1. C. de veter. numiſm. poteſta. lib. 11.*

Tertiò non obſtat: quòd Senatus N. intereſſe videatur, ſibi eas quas ſæpè dicimus, marcas argenti, in rudi materia potiùs, quàm in nummis reddi, propter jus percutiendæ monetæ. Præterquam enim, quòd idem Senatus N. ipſum argentum in rudi materia vel maſſa habere quoad effectum videbitur, ſimul ac æſtimatio ponderis ipſi fuerit exſoluta. Tum quòd per pecuniam † res 26 omnes reliquæ æſtimentur, *l. ſi ita fideiuſſorem. de fideiuſſ. & l. prepemodum. de verb. ſignific.* Tum vel maximè quòd is, qui pretium vel æſtimationem rei habet, rem ipſam habere intelligatur, *l. ſi ipſa. Quod met. cauſſ. & facit textus in l. Imperator. §. fin. cum duab. legib. ſeq. de legat. 2.* Inprimis verò cum in argento jam ſignato ſumptus illi

non

non deſiderentur, qui in eodem adhuc notando ſunt neceſſarii.

Nec ad rem pertinet, ſi Senatus N. idcircò intereſſe dicamus, rudem argenti materiam ipſi reddi, ut eò majorem habeat facultatem monetæ cudendæ vel percutiendæ. Siquidem hoc intereſſe ad regalia conſervanda
27 pertinet illud quidem: † interim verò in damno pecuniario, quippe, quod ad patrimonii diminutionem refertur, minimè conſiſtit, *l.3.de damn.infect.* Cùm tamen ad hoc, ut creditor mutuum in aliam formam recipere non teneatur, neceſſe ſit, ut damni aliquid inde patiatur, *l.Paulus reſpondi. de ſolutio.* hoc eſt, ut de corpore patrimonii ipſius aliquid decedat, *Bart.in d.l. Paulus nu. 3.*

Poſtremò non obſtat, quod ſuprà ſpeciale eſſe diximus
28 in donatione, † ut nummi rudis materiæ loco reddi vel ſolvi poſſint ex ſententia *Petri & Cyni in l. ſi quis argentum. in princ. C. de donatio.* Etenim hoc verum non eſſe, multis aliis legum capitibus paulò antè citatis convincitur. Ut prætermittam interim non modò *Accurſium in illa ipſa l. ſi quis argentum. in verb. æſtimatione*, ab hac ſententia tanquam non ſatis firma ad aliam tranſire: Sed *Baldum* quoque ibidem *nu. 1.* hanc ex illo reſcripto eli-
29 cere generalem doctrinam: † Quòd debitum in materia ſolvi poſſit in materiato: ipſum etiam *Bartolum in d. l. Paulus reſpondi. nu. 3. ad fin. caput ſæpè dictæ l. ſi quis argentum. in princ.* inter cætera ad hoc generale axioma comprobandum allegare: quòd fictione legis aliud pro alio ſolvi non videatur, propter immutatam materiæ formam.

Eodemque modo non obſtet, quòd æquè ſuperius
30 contrà diſputando allatum eſt: † Speciali ratione inſolu-

ſolutione tributi receptum eſſe, ut pro rudi materia, pecunia numerata dari vel ſolvi poſſit, *l. un. & ibi Dd. C. de argen. prct. lib. 10. & Iaſ. in l. 2. §. Mutui datio. nu. 9. in 6. fallent. Si cert. pet. cum ſimilib.* Tametſi enim ſpeciale ſit ratione tributi, ut is, cui illud dependitur, pecuniam alterius tum materiæ tum formæ, veluti auream pro argentea & è diverſo recipere teneatur, *l. un. C. de collat. aris. & l. quotiescunq. 5. C. de ſuſcepto. præpoſ. & arca. lib. 10.* 31
Nihilo tamen minus etiam privati, † debitum in alia forma accipere neceſſe habent, ſi talis ſolutio cum damno ipſorum pecuniario non ſit conjuncta, *d. l. Paulus reſpondi. à contra. ſent. & ſcribit ibidem Bartol. nu. 3. & 4. & Ioan. de Plat. in alleg. l. un. nu. 2. C. de collatio. æris lib. 10.* Creditorem (inquientes) cogi recipere debitum in forma etiam immutata, dummodò ſit ejuſdem materiæ & ligæ. Propterea quòd tunc non dicatur ſolvi aliud pro alio, ſed idem potiùs. Cum hoc caſu ſolutio tantundem utilitatis præbeat in forma, quantum in materia, *l. 1. de contrahend. emptio.* Deciſa fuit hæc quæſtio ad requiſitionem Senatus N. 18. Februa. Anno M. D. LXXIII.

QVÆSTIO XX.

Uxore donante marito bona ſua, abſq; commemoratione mortis: & marito viciſſim uxori bona ſua in caſum mortis ſuæ largiente: num poſterior donatio mariti inter vivos, an verò cauſſa mortis facta eſſe cenſeatur.

SUMMARIA.

1. *Donans benè merito, factâ mentione mortis, an inter vivos donare cenſeatur.*

Digitized by Google

2. *Actus in dubio cenſetur potius factus ex cauſſa neceſſaria quàm voluntaria: Item num. 25.*

3. *Actus potius ſecundum finalem quàm impulſivam cauſſam conſiderandus: Item num. 35.*

4. *Actus ſequens præſumitur factus ob cauſſam præcedentem: Item num. 51.*

5. *Donatio, in qua ſit mentio mortis, interdum inter vivos facta dicitur. Item num. 52.*

6. *Donatio de omnibus bonis facta an valeat: Item num. 60.*

7. *Donare mortis cauſſa quis intelligatur.*

8. *Verba clara dubitationem non admittunt.*

9. *Verba ſunt notæ paſſionum animi.*

10. *Nemo dixiſſe cenſetur, quod prius non cogitarit.*

11. *Verba ſunt mentis noſtræ teſtimonium.*

12. *Donans in caſum mortis, ſuæ mortis cauſſa donare dicitur. num. 15. 16. 17. 18. 19. 56.*

13. *Donatio inter conjuges non ſubſiſtit.*

14. *Nullum quod eſt, nihil operatur.*

20. *Hæreditates, legata &c. non ſine cauſſa obveniunt.*

21. *Merita præcedentia naturam donationis non immutant.*

22. *Authoritas Doctorum probabilis, non neceſſaria.*

23. *Accurſii maxima authoritas.*

24. *Communis opinio legibus deſtituta non attendenda.*

26. *Argumentum à partium enumeratione ductum valet.*

27. *Neceſſitas duplex.*

28. *Neceſſitas ſecundum Cravettam tripliciter conſideratur.*

29. *Cravettæ triplex diviſio ad trimembrem rectè reducitur.*

30. *Remuneratio non fit ex neceſſitate. Item num. 32 34.*

31. *Contractus ab initio ſunt voluntatis.*

33. *Obligatio naturalis quid operetur.*

36. *Donationis cauſſa mortis quæ cauſſa impulſiva quæ finalis: Item num. 40.*

37. *Cauſſa in diſpoſitione hominis præſumitur impulſiva: num. 39.*

38. *Cauſſa de præterito cujuſmodi cenſeatur.*

41. *Donatio cauſſa mortis quam conditionem contineat.*

42. *Cauſa conditionem continens, finalis eſt.*

Digitized by Google

43. *Conditio dat formam negotio.*

44. *Cauſſa finalis quæ dicatur.*

45. *Mortis contemplatio prævalet in inducenda donatione cauſſa mortis.*

46. *Nomina rebus ſint conſentanea.*

47. *Res quælibet unde ſint denominandæ.*

48. *Cauſſa diſpoſitioni cohærens finalis eſt.*

49. *Cauſſa diſpoſitioni cohærere quando dicatur.*

50. *Sublato fundamento corruit ædificium.*

53. *Verba hæc . dono tibi bona mea poſt mortem: quam donationem inducant.*

54. *A verbis contractus non eſt recedendum.*

55. *Veritate apparente ceſſat præſumptio.*

57. *Rolandi à Valle reſponſum erroris arguitur.*

58. *Donatio una ab altera ſpecie differt.*

59. *A diverſis non fit illatio.*

61. *Falcidia detrahit de donatione cauſſa mortis.*

62. *Conſtitutionibus Electoris Saxoniæ quomodo ejuſmodi donationes ſuſtineantur.*

DECISIO XX.

De materia hujus deciſionis videatur Mantica de conjecturis ultimarum voluntatum. lib. 1. tit. 12. 13. 14. Menochius de præſumtionib. lib. 3. præſumtione 35. 36.

IN oppido N. duo conjuges ultrò citroque bona ſua alter alteri judicialiter vel apud acta donarunt: & priori quidem loco uxor marito, nulla tamen mortis facta mentione: Secundo loco viciſſim maritus uxori, ea tamen conditione, ſi ea ſibi foret ſuperſtes, adeoque in caſum mortis. Cum igitur maritus prior è vita deceſſiſſet, & ſententia noſtra exquireretur. Num uxor ſuperſtes vi & poteſtate ejus, quam modò dixi, donationis, mariti quondam ſui bona jure ſibi aſſereret? Non defuerunt, qui exiſtimarent, ejusmodi donationem non conſiſtere, ſequentibus adducti rationibus.

Primum, quod uxor prior donaverat marito: & quod tunc, † quando in donatorem extant jam tunc 1 merita

merita ejus, in quem liberalitas viciſſim exercetur: conjectura fiat probabile, quod remunerans, quantumvis etiam mortis ſuæ mentionem faciat, inter vivos tamen donare voluerit. *Hippol. Riminal. Inſtit. de donatio. in princ. num. 350. quo loco in hanc ſententiam allegat Bald. in l. ſi mortis ante med. C. Ad leg. Falcid. Tiraquellum in l. ſi unquam. ad verb. donatione largitus. num. 47. (vel rectius num. 50.) C. de revocan. donatio. & D. ſuum Riminaldum in l. fin. colum. 4. in princ. C. de pact. & tradit Iaſ in l. ſi tibi pecuniam. ad fin. num. 11. ſi cert. peta.*

Ad quam ſententiam porrò comprobandam, idem, quem modò citavi, *Hippol. Riminal. allegato in loco*, tribus præterea utitur argumentis. Quorum primum eſt:
2 † quod actus in dubio cenſeatur factus ex cauſſa potius neceſſaria quàm voluntaria. *Bartol. in l. cum ſervus. nu. 4. de verbo. obligatio. per textum l. fin. C. de aliment. pupil. praſtan. Panor. conſ. 116. ad fin. lib. & Cravet. conſ. 106. num. 6. cum reliquis eiusdem generis*: quodque adeò remunerans, eo in caſu, quo neceſſitas remunerandi (ſic enim loquitur) præceſſerat, ob ejuſmodi cauſſam neceſſariam potius, quàm quod mortis cauſſa ſponte diſponere voluerit, viciſſim donaſſe ſit conſendus. *l. ſi verò non remunerandi. §. fin. Manda. gloſ. Bartol. & Dd. in l. ſi donatione. C. de collatio. cum ſimil.* Ex quibus tandem infert *num. 350. in fin.* quod talis donatio inter vivos facta debeat judicari.

Alterum argumentum, quod Riminald. ad ſententiam ſuam tuendam ac ſuſtinendam adhibet, tale eſt:
3 † Quod hic concurrere videantur cauſſa finalis & impulſiva: finalis quidem donandi inter vivos & irrevocabiliter ob merita recepta: impulſiva verò, donatione

 ſub

ſub mentione mortis, propter mortis occaſionem & contingentiam. Et quoniam actus conſiderari debet potius ſecundum cauſſam finalem quàm impulſivam. *gloſ. & Dd. in l. 1. §. Sexum. De poſtulan.* Ergo ſequitur (inquit) quod hæc donatio reputari debeat inter vivos, attenta cauſſa finali, quæ fuit cauſſa remunerandi: non autem impulſiva, quæ fuit cogitatio mortis. *Ita Riminal. præd. in loc. num. 351.*

Tertiò accedit † (ſubjungit is ipſe, quem ſæpe nomino, *Riminal. num. 352.*) quod actus qui ſequitur, in dubio præſumatur factus ob cauſſam præcedentem. *l. quædam mulier. in princ. de rei vendicatio. & l. 2. C. de acquiren. poſſeſſ.* Et quia hîc merita recepta præceſſerunt: donatio remunerandi cauſſa, adeoque inter vivos & irrevocabiliter, non autem cauſſa mortis facta intelligatur neceſſe eſt. Hæc ille. Et hæc ferè ſunt, quæ primo loco adferebantur ab iis, qui in negativam ſententiam erant procliviores. 4

Secundo loco in medium proponebant authoritatem *Rolandi à Val. in conſ. 61. Quoniam duæ præſertim, nu. 27. lib. 2.* ubi ex facto conſultus reſpondit: quando in donatione fit mentio mortis † eum in finem ut deſignetur tempus, quo donator vult inchoari tempus donationis cum effectu, ut in caſu, de quo ibi agebatur, ubi is, de cujus bonis quærebatur, ſimpliciter bona ſua donaverat cauſſa mortis, quod illa donatio inter vivos facta dicatur, ex ſententia *Petri Cy. Bal. & Ange. in l. quæ dotis. Sol. matrimo.* Ex quibus porrò conſectarium eſſe dicebant, eam, de qua nobis in propoſito ſermo inſtitutus eſt, donationem, ipſam quoque non mortis cauſſa, ſed inter vivos factam cenſeri: ſicque, quod porrò 5

conſe-

conſequens eſſet, non conſiſtere. *l. 1. 2. & 3. de donatio. int. vir. & uxo.*

Tertiò, hanc etiam adducebant rationem: Etiamſi talis donatio, iis quæ ſuperius commemoratæ ſunt, de cauſſis, nulla non eſſet: nihilominus tamen eam vel id-
6 circo conſiſtere non poſſe, quod de omnibus bonis † ſine ulla exceptione facta, proindeque hoc actum fuerat, ut marito libera teſtandi facultas auferretur, id quod per leges fieri non poſſe conſtat. *l. ſtipulatio hoc modo. de verbo. obligatio. l. 1. C. de ſacroſanct. eccleſ. l. ex eod. C. de inutilib. ſtipulatio. & annotarunt Dd prædictis locis, nec non in l. fin. C. de pact.*

Veruntamen hiſce non obſtantibus in contrariam itum fuit ſententiam: videlicet hanc donationem mariti morte confirmatam, validè conſiſtere, ejuſque vi & poteſtate derelicta mariti bona ad ſuperſtitem ejus conjugem pertinere. Tum quod maritus haud dubiè
7 mortis cauſſa donaſſe † intelligatur. Cum verba, quibus uſus eſt, id disertè ſignificent: ſe videlicet bona ſua uxori donare, ſi eam ſibi ſuperſtitem fore contingeret, ſicque eum in caſum, quo ipſe prior eſſet de vita exceſſurus. Quiſnam igitur in dubium vel controverſiam vocare auderet verba tam clara, tam perſpicua, tam
8 manifeſta? à quibus † in dubio haudquaquam recedendum eſſe leges ipſæ paſſim nos admonent. *l. 1. §. Si is qui navem. verſ. in re igitur dubia. de exercito. actio. & l. non aliter. in princ. de legat. 3. not. Dd. in l. non dubium. ubi Bartol. num. 10. & Iaſ. num. 27. C. de legib.* & meritò qui-
9 dem. Nam verba ſunt notæ † & ſignificationes earum, quæ in animis hominum deliteſcunt, paſſionum. Dictum eſt Ariſtotel. in lib. περὶ ἑρμηνείας. quod Bald. *in l.*

 Iuriſ-

Iuriſgentium. §. *Pactorum. n. 3. de pact.* attribuit Boëtio.
Cum enim mens & voluntas humana tacitis nobis intel-
ligi non poſſet, verba reperta ſunt: non quæ impedirent,
ſed quæ indicarent voluntatem. *Cic. in Oratio. pro Cecin.*
mihi fol. 295. & idem Cic. in 1. de Legib. ubi orationem
mentis interpretem eſſe dicit. Indeque fit, quod lin-
gua, qua ad enunciandum ſermonem utimur, organum,
tuba & præco intellectus appelletur *per Bald. in quæſtio. de*
ſchiſma. in princ. n. 27. Neque enim quiſquam dixiſſe cen-
ſendus eſt, † quod mente & cogitatione prius non agita- 10
verit. *l. Labeo. verſ. Id Tubero. de ſupellect. lega. & l. nepos*
Proculo. de verbo. ſignificat. Ex quo porrò fit, quod eadem,
quam modò dixi, lingua inſtrumentum cordis eſſe di-
catur. Cum illud cenſeatur eſſe in corde, quod profer-
tur in voce. *Bald. in d. l. Iuriſgentium. §. Pactorum. n. 3. de*
pact. ut non immeritò Iuriſconſulti reſponderint: ver-
ba ex quibus obligationes oriuntur, inprimis & ante
omnia inſpicienda eſſe. *d. l. Iuriſgentium. §. Pactorum. de*
pact. & l. ſi ita ſtipulatus. § Chryſogonus. in fin. de verbo. obli-
gatio. † Nullum etenim eſt evidentius & ſignificantius 11
mentis noſtræ teſtimonium, quàm qualitas inſpecta
verborum. Quod Caſſiodori dictum Baldus commemo-
rat *in rub. vel* (ut quidam legunt) *in c. 1. de teſtib. Idem*
Bald. in c. Ex literis. mihi n. 11. de reſcrip. & in l. voluntatis.
in fin. C. de fidei commiſſ. Refert & ſequitur *Tho. Grammat.*
vot. 23. num. 8.

Quod autem is, qui in caſum mortis ſuæ vel ſub
mortis commemoratione donat, non inter vivos, † 12
ſed mortis cauſſa donare voluiſſe intelligatur, mani-
feſtè perſpicitur ex textu *l. Seia. in princ. junct. gloſ. in*
verb. videri, de donatio. cauſ. mort. præſertim verò ſi
mortis

Digitized by Google

mortis mentio ſub conditione adjiciatur. *l. 1 de donatio.* ita tamen ſi non executivis dictionibus, ſicque hac mente ut deſignetur tempus, quo effectum ſortiri debet donatio, ſed diſpoſitivo donandi verbo commemoratio mortis adjungatur. *Dd. in l. quæ dotis. ubi Alexan. num. 7. & Iaſ. num. 30. & 40. Solu. matrimo.* Quemadmodum in propoſito contigit: ubi maritus uxori bona ſua donavit (Ecce diſpoſitivum verbum donandi) ea conditione, ſi eam ſibi ſuperſtitem fore contingeret, ſicque ipſe ad vitæ exitum prior vocaretur.

Quibus ita poſitis ac fixis: non adverſantur huic deciſioni argumenta in contrariam ſententiam ſuperius adducta. Ut enim liberè dicam quod ſentio (neque enim ullius juravi in verba Magiſtri) mihi nec Riminaldi nec Rolandi Vallenſis probatur ſententia. Et primum quidem ad Riminaldi argumenta quod attinet: conſtanter aſſeverare minimè dubitamus: nulla penitus merita eo in caſu, de quo nos loquimur, ſubeſſe.
13 Cum enim donatio † uxoris priori loco facta, nullam mortis contineat mentionem, ſicque abſolutè inter conjuges conſtante matrimonio interceſſerit: quotusquisque eſt qui non videat, eam nullius eſſe ponderis ac momenti? *l. 1. 2. & 3. de donatio. int. vir. & uxo.* Cum præſertim mors ei, cui priori donatum fuit, marito, ante contigerit. *l. cum hic ſtatus. §. Si divortium. & §. Si ambo. de donatio int. vir. & uxo. l. etiamſi. l. à marito. C. eo. tit. & l. ſi inter virum. de reb. dub.* At verò quod nullum
14 eſt, nullũ operatur vel producit effectum. *Bald. in l. ſi ut proponis. 1. quæ eſt l. 4. n. 5. C. Quomodo. & quan. jud. per textum l. ſi pater. C. Ne de ſta. defuncto. & idem Bald. in c. 1. in princ. num. 23. de prohib. feu. alienatio. per Feder.* Imò quod nullum

Digitized by Google

nullum eſt, id perinde habetur, ac ſi omninò factum non eſſet. *l. 1. §. Quod autem. Quod quisq; jur. & ſcribit Felin. c. illud, colum, 2, num. 5. de præſcriptio.*

Sed etſi ulla in maritum uxoris beneficia & merita
extarent: tamen adhuc Riminaldi argumenta haud-
quaqam conſiſterent. Neque enim ſententiam ejus pro-
bat Baldus ab ipſo allegatus *in l. ſi mortis. ante med. mihi
num. 3. C. Ad leg. Falcid.* Dicit enim Bald. quod per hæc 15
verba † (Dono tibi poſt mortem meam) intelligatur
in dubio celebrari donatio cauſſa mortis. Igitur tantùm
abeſt, ut Bald. eam quam Riminaldus erroris opinione
ſuſtinere nititur, ſententiam tueatur, ut contrariam
potius ſententiam defendat. Et licet hanc limitatio-
nem ſtatim ſubjungat: Niſi ex indiciis vel meritis præ-
cedentibus aliter præſumatur: tamen non dicit, quod
ex meritis præcedentibus donatio præciſè & ſimpliciter
inter vivos facta cenſeatur. Sed nec textus à Baldo alle-
gati hanc ſententiam comprobant. Nam textus quidem 16
† *in l. Seia. in princ. de donatio, cauſ. mort.* prius Baldi di-
ctum adeoque potius contrarium probat: Quod ſcilicet
donatio adjecta mentione mortis facta, in dubio cenſe-
atur donatio cauſſa mortis. At *in §. fin.* ejusdem legis ab-
ſolutè ſine ulla mentione vel cogitatione mortis fu-
erat donatum. Non mirum igitur, quod ibi non
tam mortis cauſſa, quàm à moriente donatum eſſe di-
catur. Porrò textus. † *in l. quæ dotis. Solu. matrimo.* ipſe 17
quoque hanc ſententiam non probat: imprimis verò
nullam præcedentium meritorum facit mentionem.
Conſimiliter & *in l. nam etſi cum moriar. de condict. indeb.*
de meritis antegredientibus planè nihil habetur. Et licet
hic

Digitized by Google

hic textus non obſcurè innuat promiſſionem hanc (cùm moriar dare promitto) non mortis cauſſa, ſed inter vivos factam cenſeri: propterea quòd ſi ante mortem ſolvam, repetere me non poſſe Jureconſultus reſpondit: rectiſſimè tamen (ut Bartoli & aliorum ſolutiones, *in d. l. nam etſi.* prætermittam) reſpondet *Iaſ. in d. l. quæ dotis. nu. 44. ad fin.* quòd hic textus loquatur non de donatione: ſed de promiſſione in caſum mortis collata: quodque adeò hoc caſu ſuccedat notabilis doctrina Baldi *in l. pro hæreditarijs. 2. in fin. per illum textum. C. de hæredit. actio.*

18 dicentis: †Quando in actu interponitur judicium unius, donantis aliquid de rebus ſuis, quòd tunc facta mentione mortis, præſumatur mortis cauſſa donari: Cùm ejuſmodi actus donandi ex voluntate unius tantùm pendeat: ſecus autem fit, quando interceſſit judicium vel voluntas duorum. Hactenus Jaſon. Ut proinde ſatis jam planum eſſe factum exiſtimem: quòd ſententia Riminaldi authoritate Baldi *in d. l. ſi mortis. C. Ad leg. Falcid.* probari ac defendi non poſsit. Cùm præſertim admitti jureque ſuſtineri nequeat: quòd ob merita præcedentia donatio ſequens tum quoque, cùm mortis mentio in eadem facta fuit, inter vivos facta cenſeatur, ſicuti paulò pòſt dilucidè comprobabimus.

Jam verò ad ea quæ Riminaldus allegat ex Tiraquello *in l. ſi unquam. ad verb. donatione largitus. num. 53.* (nam *nu. 47.* quem Riminaldus citat, nihil tale reperitur) *C. de revocand. donatio.* quantum pertinet, idem Tiraquell. ſolius itidem Baldi nititur authoritate *in d. l. ſi*

19 *mortis.* Quo ipſo in loco Bald.† (uti ſuperiùs quoque admonuimus) contrariam tradit regulam: Donationem videlicet, in qua fit mentio mortis, in dubio cauſſa

mortis factam videri. Et licet paulò pòſt hanc caſtigationem adhibeat: niſi ex indiciis vel meritis præcedentibus aliud præſumatur: interim tamen, quæ illa ſint indicia vel merita, ne minimo quidem verbo ſignificat, multoque minùs aſſerit: donationem mentione mortis habita, factam ob merita præcedentia, præciſè inter vivos & irrevocabiliter videri interceſſiſſe. Quinetiam licet Baldi dictum in hac ſententia accipiendum eſſet, (id quod Tiraquell. & Riminald. faciunt) non ſolùm tamen textibus & rationibus legum deſtitueretur, nullamque adeò fidem mereretur: ſed manifeſtæ etiam diſpoſitioni legum obloqueretur. Cùm juris ſit minimè ignoti: † quòd hæreditates, legata vel donationes ſive 20 cauſſa mortis (notetur) ſive non mortis cauſſa, non ſine cauſſa obveniant: ſed ob meritum aliquod accedant. Textus eſt expreſſus *in l. nec adiecit. Pro ſoc.* & eſt ſimilis textus *in l. idemq. §. fin. Manda.* Et pertinet eodem, quod *Plin. iun. ad Calviſium lib. 2. Epiſtolar.* ſcribit de Regulo quodam in hæc verba: Et hîc hæreditates, hîc legata quaſi mereatur, accipit: non obſcurè ſignificans, hæreditates & legata, adeoque etiam mortis cauſſa donationes, ratione meriti & beneficii præcedentis relinqui ſolere. Ex quo neceſſariò efficitur: hanc, de qua loquimur, opinionem nullo modo conſiſtere poſſe, † propterea quòd merita præcedentia naturam donationis cauſſa mortis non immutent, nec convertant in donationem inter vivos, quemadmodum textus modò allegati diſertè probant, quibus contradicere nihil aliud eſt, quàm contra ſtimulum calcitrare. Cùm authoritas Doctorum, † quippe quæ probabilis eſt duntaxat, neceſſariæ legum authoritati cedere omninò neceſſe habeat, *l. r. & net.* 21 22

& not. ibidem Dd. C. de legib. Indeque etiam fit: quòd niſi in defectum diſpoſitionis legalis Accurſii vel alterius Doctoris authoritas minimè ſit alleganda, *gloſſ. 1. in l. mulier bona. de iur. dot. Bartol. & Dd. in l. 1. ſi cert. pet. & Angel. in l. ſi idem cum eodem. in princ. per illum textum ad verb. Sabino. de iurisdict. omn. iud. quos refert & ſequitur Iaſ. in l. illam. nu. 11. C. de collatio.* & Doctori quantumvis etiam magnæ authoritatis, fides adhibenda non ſit, niſi dictum ſuum

23 vel lege vel ratione comprobet, *c. Ego ſolus. 9. diſtinct.* † imò ne Accurſio quidem ipſi, *Bald. in l. Reſpublica. C. Quib. ex cauſſ. maior.* quantumvis maxima ſit ipſius authoritas, *Bartol. in l. ut vim. nu. 8. de iuſtit. & iur. & Bald. in l. cùm hæreditas. in fin. C. depoſ.* quippe quæ omnes reliquorum interpretum authoritates longè lateque excedat, &, ut quidam loquuntur, cancellet, *Iacob. Butrig. in l. 1. C. Qui pro ſua iurisdict. cum multis eiuſdem generis allegat. per Dec. in*

24 *conſ. 146. Pro tenui facultate mea. nu. 7.* † Adeò quidem: ut contra communem etiam opinionem licitè judicetur, quando legum & rationum authoritate deſtituitur, *Ioan. Andr. in c. 1. de conſtitutio. Panor. in c. Tua nos. colum. 2. de uſur. & Tho. Grammat. vot. 11. num. 12. cum duob. ſeqq.* Quantò minùs igitur credendum eſt nudis commentatorum opinionibus legum diſpoſitioni manifeſtè adverſantibus? Ut proinde rectiſſimè *Bartol. in l. nemo iudex. num. 2. C. de ſentent. & interlocutio. omn. iud.* ſcripſiſſe videatur: Minimè quidem mirandum eſſe, ſi à dictis gloſſæ & Doctorum recedatur, quando veritas ratio vel lex repugnat. Et de authoritatibus à Riminaldo allegatis hæc quidem hactenus.

Proximum nunc eſt, ut propria ipſius argumenta refellenda aggrediamur, quorum hoc primum eſt: Quòd

actus in dubio † cenſeatur geſtus ob cauſſam neceſſariam potiùs quàm voluntariam, *Bartol. in l. cùm ſervus. nu. 4. de verbor. obligatio. per textum l. fin. C. de aliment. pupill. praſtan. Panor. in conſ. 116.* Illud de jure quæritur, *ad fin. lib. 2. & Cravett. in conſ. 106. Honoratus Franconis. nu. 8.* Et quia officium remunerandi neceſſarium eſt, actus vero donandi mortis cauſſa voluntarius: conſequens ſit, ob merita præcedentia, adeoque cauſſa remunerationis donationem cauſſa mortis factam cenſeri, *l. ſi verò non remunerandi. §. inde Papinianus. Mand.* Verùm ego reſpondeo ad minorem: Nullam ſcilicet in actu remunerationis ſubeſſe neceſſitatem. Idque convincitur argumento † à partium enumeratione ducto, quod firmum & validum jure noſtro eſſe conſtat, *l. patre furioſo. & ibi Bartol. de his qui ſunt ſui vel alien. iur. l. obligationum ferè. §. Placet. de actio. & obligatio. & ſcribit Oldrad. in conſil. 159. Ex præſenti themate. nu. 4. in fin.* Duplex enim eſt neceſſitudo † vel neceſſitas: una ſimplex dicitur & abſoluta: altera verò cum adjunctione, uti *Cicero* ſcriptum reliquit *lib. 2. de inventio. mihi fol. 83.* quarum poſteriorem juris noſtri interpretes cauſſativam vocant, *gloſſ. in l. un. & ibidem Salicet, nu. 1. C. Vt nemo invit. ag. vel accuſa. teneat.* Simplex vel abſoluta neceſſitas eſt, quæ nulla vi mutari vel leniri poteſt. Ejusque exempla ſunt ex ſententia Ciceronis, corpus mortale aliquando interire: & flamma ligneam materiam uri neceſſe eſſe. Et ad hoc neceſſitatis genus actum remunerandi non pertinere, manifeſtius eſt, quàm quod confirmatione indigeat. Poſterioris generis exemplum eſt hujuſmodi: Neceſſe eſt Caſilienſes ſe dedere Annibali, niſi malint fame perire. *Cic. in ſecundo de inventio.* Item (ut ex noſtris etiam authori-

25

26

27

Digitized by Google

thoribus exempla apponamus) neceſſaria eſt in captivo redemptio, & in eo, qui fame premitur, alimentorum comparatio, ſi modò ille poteſtate hoſtium liberari, hic vitam ſuſtentare velit, *l. ſi pater. §. fin. de donatio. & d. l. fin. C. de aliment. pupill. praſtand. & ſcribit Cravett. in Corola. Reſponſi pro genero. nu. 4.* Et hoc caſu loquitur *Bart. in d. l. cùm ſervus. nu. 4. de verb. obligationib.*

28 Non me præterit, † neceſſitatem aliàs trifariam dividi ſolere, *Cravet. in praalleg. Corola. nu. 1. cum 3. ſeqq.* Videlicet in neceſſitatem, quæ ex voluntario facto hominis promanat, cujuſmodi eſt contractus, *l. ſi ut certo. §. Sicut. Commoda. & l. ſicut. C. de actionib. & obligatio.* in neceſſitatem, quæ ſine antegrediente contractu, ob aliud tamen factum hominis voluntarium præcedens, ipſa lege inducitur. Verbi cauſſa: Penes eum, cui uſusfructus relictus fuit, ſitum quidem eſt, utrum ejuſmodi legatum agnoſcere velit, an non: poſtquam autem illud agnovit, cautionem uſufructuariam præſtare neceſſe habet, ſe boni viri arbitratu uſurum fruiturumve, & proprietatem finito uſufructu reſtituturum, lege ſic diſponente, *l. 1. uſufr. quemad. ca.* plura exempla recenſet *Cravett. prædict. in loc. nu. 1. verſ. Altera neceſſitas.* Et denique in neceſſitatem, quæ ex legis diſpoſitione ipſa per ſe neceſſaria eſt, abſque facto vel obligatione hominis. Sic (verbi gratia) in rebus à conductore invectis & illatis ipſa lege inducitur tacita hypotheca, *l. item quia. in princ. junct. gloſſ. 1. de pact. & l. 3. In quib. cauſſ. pign. tacitè contrahatur.* Sic & filiæ dotandæ neceſſitas patri, lege ſic jubente, incumbit, *l. qui liberos. de rit. nupt. & l. fin. C.*
29 *de dot. promiſſio.* Verùm hæc tria genera † neceſſitatis ad bimembrem illam diviſionem primo loco relatam,

commodiſſimè poterunt reduci. Hoc enim tertium genus neceſſitatis, quòd lege ipſa inducitur, ad præciſam vel abſolutam neceſſitatem ipſemet *Cravet. refert in citat. corolar. nu. 3 verſ. fin.* Priora autem duo genera ad neceſſitatem cauſſativam pertinere videntur, quippe quæ vel ex obligatione, vel ex alio facto hominis præcedente, ortum ſuum & originem ducant.

Sed redeat ſanè ad inſtitutum oratio. Diximus igitur paulò ſuperiùs: in actu remunerandi, nullam ſubeſſe † neceſſitatem ſimplicem, præciſam vel abſolutam. 30
Quod autem nec cauſſativa neceſſitas, hoc eſt talis neceſſitas, quæ ex antegrediente hominis obligatione vel alio facto ejus voluntario promanarit, in eodem actu remunerationis ſubſit: vel inde plus quàm manifeſtè perſpicitur, quòd donatio remuneratoria, ſive ea inter vivos ſive verò mortis cauſſa fiat, meræ ſit voluntatis. Nam & donatio mortis cauſſa quoad formam & nativitatem ſuam contractus inſtar obtinet, *gloſſ. in l. 2. in verb. legatum. de do. præleg. Bald. in conſ. 108. Domina Iohann. num. 4. lib. 3. Areti. in l. 2. nu. 2. & annotarunt ibidem reliqui Dd. de leg. 1.* At verò omnes contractus † ab initio, antequam 31
celebrentur, voluntatis eſſe certò eſt certiùs, *d. l. ſi ut certo. §. Sicut. Commoda. & l. ſicut. C. de actio. & obligatio.* Porrò quod voluntatis eſt, ad neceſſitatem produci nec poteſt nec debet, *l. ſolet. in princ. & ibi Bartol. de offic. proconſ. & lega. l. ſæpè audivi Cæſarem. de offic. præſid. & l. non quicquid. de iudic. cum ſimilibus.* Et in ſpecie † quòd actus 32
remunerandi cum neceſſitate conjunctus non ſit, *textus eſt manifeſtus, & tradunt ibidem gloſſ. & Dd. in l. ſed et ſi lege. §. Conſuluit. de petition. hæreditat.* ubi diſertè reſpondet Ulpianus, quòd is, qui liberalitate in alium uſus fuit, locuple-

cupletior factus eſſe non videatur, quantumvis eum, qui beneficium accepit, ad remunerandum naturaliter ſibi obligaverit: Quod ipſum quidem non ita accipien-
33 dum eſt, quaſi hæc naturalis obligatio † efficax eſſet ad debitum aliquod inducendum (ad quod operatur naturalis obligatio, quæ ex conventione oritur. Natura enim debet, quem jure gentium dare oportet, *l. Stichum aut Pamphilum. §. Naturalis. de ſolutio. iunct. l. cùm ampliùs. §. Is natura debet. de reg. iur.*) ſed quòd naturalem quandam affectionem tantùm commoveat, & propenſionem benignè viciſſim faciendi illis, qui benè de nobis ſunt promeriti. Sicuti *gloſſ. in l. ex hoc iure. in verb. obligationes. ad fin. ff. de iuſtit. & iur. & in d. §. Conſuluit. in verb. obligaverint. & Bartol. in l. ſi non ſortem. §. Libertus. nu. 5. poſt med. verſ. ſed contra hoc oppono. de condiction. indeb. Idemq; Bartolus in l. ſi teſtamento. §. 1. ad fin. de fideiuſſor.*
34 luculentè explicant. † Quocirca cum illa ipſa, de qua loquimur, obligatio naturalis, hoc eſt, benefica & propenſa voluntas ad remunerandum, nullum debitum vel juris vinculum inducat: quonam igitur pacto cum neceſſitate conjuncta eſſe poterit? *Inſtit. de obligationib. in princip. à contrar. ſenſu.* Et de hac naturali propenſione ad remunerandum, illud quoque intelligendum eſt, quod in primo, quem de officiis ſcripſit, libro M. Cicero tradidit: Nullum officium, inquiens, referenda gratia magis neceſſarium eſt. Item: Cùm duo genera liberalitatis ſint, unum dandi beneficii, alterum reddendi: demus necne, in noſtra poteſtate eſt: non reddere bono viro non licet. Ex quibus omnibus perſpicuum fit, in eo, de quo nunc loquimur, ſecundo Riminaldi argumento aſſumptionem vel minorem propo-

propoſitionem jure non conſiſtere: verumque adeò ex falſo conſequi non poſſe. Quinimò, etiamſi vera eſſet minor propoſitio: nihil tamen aliud ex hoc argumento etiamnum poſſet effici, quàm quòd is, qui beneficium confert in eum, à quo liberalitatem antea acceperat, videatur ob merita præcedentia viciſſim liberalitate uti voluiſſe. Et ſic loquitur textus à Riminaldo, ad ſuſtinendam argumenti ſui conſequentiam, allegatus, *in l. ſi vero non remunerandi. §. Inde Papinianus. Manda.* Quòd autem donatio, mortis occaſione facta, ratione antegredientis meriti vel beneficij perinde exiſtimanda ſit, ac ſi vel purè vel inter vivos facta eſſet: id textus ille non ſolùm non comprobat, ſed aliis etiam manifeſtiſsimis legum capitibus directò adverſatur, *l. idemq́. §. fin. eod. tit. Manda. & l. nec adiecit. Pro ſoc.* Et hæc de primo argumento.

Alterum Riminaldi argumentum eſt hujuſmodi: Actus conſiderari † debet potiùs ſecundum cauſſam finalem, quàm impulſivam, *gloſſ. & Dd. in l. 1. §. Sexum. de poſtulan.* Porrò qui beneficio provocatus viciſsim donat, adjecta mentione mortis, impulſivè quidem donat occaſione mortis: præcipuè autem & finaliter reſpectu præcedentium meritorum. Igitur cenſetur irrevocabiliter & inter vivos donare voluiſſe. In hoc argumento minor iterum neganda, eaque tota invertenda eſt. Quia imò donationis cauſſa mortis, † eo in caſu, quo ſubſunt merita donatarii, impulſiva cauſſa eſt beneficium præcedens: finalis autem cauſſa eſt, quòd donator in caſum mortis ſuæ, donatarium bona ſua, quàm hæredem ſuum habere malit. Hæc ita ſe habere, primùm inde perſpicitur, quòd is ipſe, quem paulò ſuprà dixi,

35

36

Digitized by Google

dixi, M. Cicero in primo Officiorum ſcribit his verbis: Quòd ſi ea, quæ acceperis utenda, majore menſura, ſi modò poſsis, jubet reddere Heſiodus: quidnam beneficio provocati facere debemus? & cætera quæ ſequuntur. Viden' igitur beneficio accepto nos provocari ad
37 gratiam referendam? Quidnam autem aliud eſt, † provocari, quàm moveri, adduci vel impelli? *l. 1. §. Cùm arietês. Si quadrup. pauper. fec. dica.* Deinde manifeſti juris eſt: † quòd in diſpoſitione hominis cauſſa in dubio præſumatur impulſiva, *gloſſ. fin. in l. 2. §. fin. de donatio.* quam refert & ſequitur *Bald. in l. generaliter. 2. num. 3. in princ. C. de Epiſcop. & Cleric. cum ſimilib.* Præterea certiſsima
38 eſt atque immota juris doctrina: † quòd cauſſa de præterito (cujuſmodi eſt beneficium vel meritum præcedens) in dubio cenſeatur cauſſa nõ finalis, ſed impulſiva. Textus eſt manifeſtus *in l. damus.* (in ſpecie ac penè in terminis noſtris loquens) *& not. ibidem Bald. in princ. de condict. indeb.* Denique illud etiam juris eſt minimè con-
39 troverſi, † quando implementum diſpoſitionis humanæ, cum ſolius accipientis commodo & lucro conjunctum eſt, (ſicuti in qualibet donatione, ſive mortis cauſſa, ſive inter vivos, uſuvenit, *l. Senatus. §. 1. de donatio. cauſſ. mort. & l. un. §. Lucrativas. C. de imponen. lucrati. deſcript. lib. 10.*) quòd tunc cauſſa ſimiliter intelligatur impulſiva, *l. Titio centum. in princ. de conditio. & demonſtrationib. Et tradit Tiraquell. in Tractat. ceſſante cauſſa. in 1. limitatio. nu. 26. in fin. & nu. 52.* ubi benè multas authoritates, ad hujus ſententiæ comprobationem allegat.

40 Contrà verò, quòd donationis † cauſſa mortis non impulſiva, ſed finalis cauſſa ſit, ut ea mortis intuitu & occaſione fiat, manifeſtè perſpicitur ex textu *l. 1. & d. l.*

Senatus. §. *1. de donatio. cauſſ. mort. &* §. *1. verſ. Et in ſumma, Inſt. eod. tit.* Siquidem is, qui mortis cauſſa donat, ita donat, ut ſe quidem potiùs habere mallet, quàm eum, in quem donationem confert: Sed quoniam per rerum naturam fieri non poteſt, ut uſura tum vitæ, tum rerum ſuarum in æternum fruatur, inde fit, ut in caſum mortalitatis ſuæ donatarium quàm hæredem rerum ſuarum compotem eſſe malit. Hanc autem cauſſam præcipuam eſſe & finalem in donatione, quæ mortis intuitu & contemplatione intercedit, multis rationibus comprobari planumque fieri poteſt.

Et prima quidem ratio hæc eſt, † quòd omnis dona- 41
tio cauſſa mortis tacitam hanc conditionem continet: Si donatori humanitùs aliquid accidat, eumque priorem è vita decedere contingat, *l. non omnis. in princ. & ibi Dd. Si cert. pet. l. 1. de donatio. d. l. Senatus.* §. *1. verſ. ergo qui eod. tit. l. cùm hic ſtatus.* §. *Si divortium, de donatio. int. vir. & uxor. & l. etiamſi. C. eod. tit.* † Jam verò certum 42
eſt: quòd cauſſa, quæ conditionem ambitu ſuo & complexu continet, ſine ulla controverſia, cenſeatur eſſe finalis, *Bartol. in d. l. 2.* §. *fin. nu. 2. verſ. tu autem ſcias. de donatio. per textum l. Qui hæredi. in fin. de conditio. & demonſtratio. & tradit prolixè Tiraquell. in prædict. Tract. ceſſante cauſſa. in 1. limitatio. nu. 41. & 42.* ubi amplificat hoc dictum, inquiens, illud procedere ſive de contractu loquamur, *d. l. 1. de donatio. ſive de legatis. d. l. qui hæredi.* § *fin. &* §. *Longè magis. Inſt. de legat.* ſive denique in diſpoſitione legum vel ſtatutorum, *ſecundum ea quæ ſcribit Cyn. in l. conventicula. & reliqui Dd. tradunt in l. generaliter. 2. C. de Epiſcop. & Cleric. & Tiraquel. & præall. Tract. nu. 60. cum ſeq.* ubi hujus doctrinæ elegantem adfert rationem † 43

quod

quòd ſcilicet conditio formam negotio accommodat, *ſecund. Bald. in Authen. Matri & aviæ, C. quand. mul. tutel. offic. fung. pot. cum reliquis generis eiuſdem.*

44 Secunda ratio talis eſt: † Quòd ea dicatur cauſſa finalis, non autem impulſiva, qua poſita ac fixa, ponitur quoque voluntas diſponentis: eaque ceſſante, ceſſat voluntas diſponentis. *Bald. in l. 1. mihi colum. 2. poſt princip. verſ. item poni poſſunt in vim cauſſæ finalis. C. Quand. non petent. part. per textum l. fin. de hæredib. inſtituend.* Atqui poſita cauſſa præcedentium meritorum: non continuò ponitur voluntas diſponentis vel donantis cauſſa mortis. Cum ob benemerita præcedentia tàm cauſſa mortis quàm inter vivos donari intelligatur, *l. nec adiecit. Pro ſoc. l. idemq́. §. fin. & l. ſi verò non remunerandi. §. Inde Papinianus. in fin. Manda.* Contrà verò, ſi ea cauſſa ponatur: quòd diſponens donandi verbo mortis mentionem adjunxerit: quotusquiſque eſt, qui non videat, neceſſariò etiam poni voluntatem & diſpoſitionem donantis cauſſa mortis? *l. Seia. in princ. iunct. gloſſ. in verb. videri. de donatio. cauſſ. mort. & annotarunt Doctores in l. quæ dotis. præſertim verò Alex. num. 7. & Iaſ. num. 39. & 40. Solut. matrimon.*

45 Tertia ratio eſt hujuſmodi: † quòd liberalitas, quæ in caſum mortalitatis confertur, vel ex eo tantùm, quòd mortis occaſione & contemplatione exercetur, nomen donationis cauſſa mortis aſſumit. Quod ipſum maximo argumento eſt, occaſionem & contemplationem mortis plus momenti afferre ad donationem cauſſa mortis inducendam, quàm beneficia vel merita præcedentia.

46 Tùm quòd nomina † rebus conſequentia eſſe debeant. *l. penult. §. Alumno. de legat. 3. & §. Eſt & aliud. verſ. ſed tamen. Inſt. de donat*, juxta illud Ovidii:

Conveniunt rebus nomina ſæpè ſuis.

Et not. Bald in proœm. ſuo Digeſtor. & Chriſtoph. Port. Inſt. de tutel. in princ. per illum textum in 2. notab. Tum verò, † quòd res quælibet à cauſſa producente effectum ſit denominanda, *Bald. in l. 1. nu. 4. C. de teſtamen. tutel.* hoc eſt à cauſſa finali contractus, quippe ex cujus radice obligatio tanquam effectus promanat, *Idem Bald. in l. 1. verſ. quæro, quomodo. C. de falſ. cauſſ. adiect.* Cujus ſententiam commemorat & ſequitur *Tiraquel. in d. Tract. ceſſante cauſſa. in 1. limitatio. nu. 34.* Et quòd cauſſa vel inde ſolùm præſumatur eſſe finalis, quòd effectum ſub diſpoſitione incluſum, per ſe producit, in ſpecie ſcriptum reliquit is ipſe Bald. *in l. 1. colum. penul. verſ. adde quod. Solut. matrimon. quem itidem refert & ſequitur Tiraquell. prædict. in loc. nu. 28.* 47

Sequitur quarta ratio, † quæ talis eſt: Cauſſa cohærens diſpoſitioni, non eſt impulſiva ſed finalis, *gloſſ. & Bartol. in l. demonſtratio. §. Quòd autem. de conditio. & demonſtratio. cum multis ſimilibus adductis per Tiraquell. in d. Tractat. ceſſante cauſſa. in 1. limitatio. nu. 46.* Dicitur autem cauſſa † diſpoſitioni cohærere, quando ex ea neceſſariò infertur diſpoſitio: Contrà verò cohærere non dicitur, quando ex ea negotii diſpoſitio non infertur. Veluti ſi legem Titio fundum, vel quia fuit Magiſter meus. Ita declarat *Salicet. in l. 1. nu. 3. C. de falſ. cauſſ. adiect.* Cui etiam conveniens eſt, quod ſcribit Bartol. *in d. §. quod autem. in 3. quæſtio. mihi num. 13.* Atqui certum eſt, quòd ex mentione mortis donandi verbo adjecta neceſſariò inferatur diſpoſitio donationis cauſſa mortis, ut ſuprà jam comprobavimus: Contrà verò ex meritis præcedentibus præcisè & neceſſariò non inferatur do- 48 49

natio

natio inter vivos. Cùm ratione meritorum antegredientium mortis etiam cauſſa donari intelligatur, quemadmodum itidem ſuperiùs deductum eſt. Neceſſe igitur eſt non hanc: ſed illam potiùs cauſſam diſpoſitioni cohærere, ac proinde finalem eſſe cauſſam ejus donationis, quæ fit occaſione & intuitu mortis.

Quoniam igitur minorem propoſitionem in hoc etiam argumento, à veritate juris alienam eſſe demonſtravimus: neceſſariò efficitur, ipſam quoque concluſio-
50 nem argumenti veram eſſe non poſſe. † Sublato enim fundamento collabitur ædificium, *c. Cùm Paulus. 1. q. 1. c. Qualiter & quando. De acuſatio. & l. cum duobus. C. De inoffic. teſtam.*

Ad tertium argumentum Riminaldi paucis reſpon-
51 dendo, non gravatè quidem concedo: † donationem mentione vel commemoratione mortis adjecta, ob antegredientia donatarii beneficia factam ac conſecutam, *arg. l. quadam mulier. in princ. De rei vendicatio. & l. 2. C. De acquirend. poſſeſſion.* Quòd autem ratione præcedentis beneficii donatio in caſum mortis collata inter vivos facta intelligatur: id ſanè pernego. Cùm hoc caſu plus contineatur in concluſione, quàm in præmiſſis. Quemadmodum enim rectè ſequitur: Caius donavit Seio, cujus antea munificentiam & liberalitatem in ſe expertus fuerat: Cenſetur igitur ratione accepti beneficii viciſſim donare voluiſſe, *l. ſi verò non remunerandi. §. Inde Papinianus. in fin. Manda.* Sic contrà nullò modo ſequitur: Chryſogonus Sempronio, cujus in ſe non parva beneficia jamtum extabant, donavit in caſum vel ſub commemoratione mortis. Ergò videtur inter vivos & irrevocabiliter donare voluiſſe. Hanc enim conſe-

 quen-

quentiam ut falſam manifeſtè coarguunt, textus expreſſi *in ſæpè d. l. nec adiecit. Pro ſoc. & in d. l. idemq́. §. fin. Manda.* quemadmodum ſuperiùs in diſſolutione ſecundi argumenti copioſiùs deductum eſt. Unde aſſumi poterunt, ſi quæ ad latiorem hujus argumenti refutationem pertinere videbuntur.

Et hæc habui de argumentis Riminaldi, quæ dicerem: reſtat ut ad argumentum Rolandi Vallenſis *in præalleg. conſ. 61. nu. 27.* paucis refellendum aggrediamur. In quo ſententiæ noſtræ haudquaquam eſt adverſarium, quod dicit: † quando in donatione fit mentio mortis ad 52 illum finem ſolummodò, ut deſignetur tempus, quo donator cum effectu donationem vult inchoari: quòd ea habenda ac cenſenda ſit donatio cauſſa mortis. Hanc enim ſententiam non ſolùm probat doctrina Petri & Cyni per Bald. & Angel. *in l. Quæ dotis. Solut. matrim.* relata: ſed nos quoque defendimus ſuprà in rationibus decidendi ex ſcriptis Doctorum, præſertim verò Alexandri & Jaſonis *in illa ipſa l. quæ dotis.* Quòd verò tunc, quando quis donat bona ſua occaſione vel cauſſa mortis, aut morte ſecuta (hiſce enim verbis utitur Roland.) intelligatur inter vivos donare illud neutiquam admittendum eſt. Non inficior equidem Petrum & Cynum *in l. fin. C. de pact.* ejus eſſe ſententiæ: verba hæc † (promitto 53 vel dono tibi bona mea poſt mortem:) promiſſionem vel donationem inter vivos inducere ut exiſtiment: verùm illud hac ratione accidit: quòd ejuſmodi vel promiſſio vel donatio exordium ſuum capiat ab hæredibus demum promiſſoris vel donatoris, quodque adeò conſequens eſt, effectus promiſſionis vel donationis neceſſariò conferatur in tempus mortis, *per textum. §. Poſt mortem. In-*

tem. Inſtit. de inutilib. ſtip. & l. un. C. Vt actio. ab hared. vel cont. hared. incip. (Quamvis interim non deſint, qui per eadem hæc verba: Dono tibi poſt mortem: donationem cauſſa mortis induci velint, *Bald. in l. ſi mortis. nu. 3. C. Ad leg. Falcid.*) At verò qui donat cauſſa mortis vel morte ſecuta, quin is mortis ſuſpicione & contemplatione donare intelligatur, qui neget arbitror eſſe nemi-

54 nem. Cùm id verba donatoris diſertè ſignificent.† A quibus in dubio minimè recedendum eſt, *l. iuriſgentium. §. Pactorum. de pact. l. Labeo. verſ. Id Tubero. de ſupell. lega. & l. nepos. Proculo. de verbor. ſignificationib. & l. non aliter. in princ. de leg. 3. cum reliquis eiuſdem generis ſ. allegat.* Cùm enim in verbis nulla eſt ambiguitas, admittenda non eſt voluntatis quæſtio, *l. ille aut ille. 2. reſpon. de legat. 3.* adeoque etiam conjecturis & præſumptionibus inveſtigandum non eſt, quod jam nunc per ſe clarum eſt atque expeditum, *l. continuus. §. Cùm ita. de verb. obligatio. & l. non omnes. §. A barbaris. à contr. ſentent de re milit. & ſcribit Plin.*

55 *lib. 2. naturalis hiſto. cap. 66.* † Nam veritate in contrarium apparente vel nitente, nullus opinioni vel præſumptioni locus eſt relictus, *§. Si quis rem. Inſt. de legat. c. Veritati. 8. diſtinct. l. fin. in princ. Quòd met. cauſſ. l. nuptura. in fin de iur. dot. & l. filiò quem pater. de lib. & poſth.* Nec ſanè inju. Cùm veritati omnia cedere neceſſe habeant, *c. Conſuetudo. 8. diſt. & c. Fraternitatis. de frigid. & maleficiat.* Utpote qua nihil fortius eſt, nihil valentius, *Eſd. lib. 3. cap. 5. & ſcribit Bald. in l. executorem. colum. penul. in fin. C. de executio. rei iudic. & Hippol. de Marſil. in pract. criminalib. §. Secunda quæſtio. nu. 18.*

56 Certum itaque eſt † (ut cò ùnde deflexit, noſtra ſe referat oratio) quòd is, qui mortis cauſſa donat, non aliter

aliter quàm cauſſa mortis (id quod verba ejus manifeſtè ſignificant) donare voluiſſe intelligatur, ſicut paulò ante comprobavimus. Conſimiliter non dubium eſt, quin is quoque qui donat, morte ſecuta, cauſſa mortis donare voluiſſe intelligatur. Nam hi ablativi abſoluti (morte ſecuta) in conditionem, ſi mors conſecuta fuerit, neceſſariò ſunt reſolvendi, *l. à teſtatore. ubi Bartol. & Dd. & idem Bartol. in l. quibus diebus. §. Tormilius. nu. 2. de conditio. & demonſtration.* cujus quidem conditionis adjectione mortis cauſſa donationem induci haudquaquam ambigitur, *l. 1. de donatio.* Tutius itaque eſt, ut communi regulæ adhereſcamus: Eum qui mortis mentione facta donat, mortis cauſſa donare intelligi, niſi aliud probatum fuerit, *l. Seia. de do. præleg. l. Seia. in princ. junct. gloſſ. in verb. videri. De donatio. cauſſ. mort. & gloſſ. 1. in l. quæ dotis.* ubi & Dd. annotarunt, præſertim verò Jaſ. *nu. 29. & 30. ff. Solut. matrim. cum ſimilibus.*

Quæ cùm ita ſe habeant, mirandum meherclè eſt, quòd Rolandus Vallenſis *in prædict. conſ. 61. nu. 27.* reſpondere non dubitarit: Cùm in caſu, † de quo in conſilium 57 adhibitus fuit, donans ſimpliciter donarit bona ſua cauſſa mortis, & morte ſecuta (hæc enim ſunt ipſius verba) quòd illa dicatur donatio inter vivos. Cùm imò illa eadem ratione, quòd cauſſa mortis & morte ſecuta donavit, cenſendus ſit potiùs cauſſa mortis, quàm inter vivos donare voluiſſe, ſecundum ea, quæ ſuprà deduximus. Nam ſi abſolutè & inter vivos donare conſtituiſſet, dubio procul mortis mentionem nullam feciſſet, *arg. l. un. §. Sin autem ad deficientis. C. de caduc. tollend. & c. Ad audientiam. De deci.* Viderit itaque Rolandus, quo pacto defendere poſſit, quòd à verbis inducentibus donationem

tionem cauſſa mortis ad donationem inter vivos infer-
58 re nitatur. † Cum interim una donatio ab altera ſpecie
differat. *l. 1. de donatio. l. ſenatus. in princ. verſ. Donatio. de donat. cauſ. mor. & Inſtit. de donatio. in princ.* adeoque ab una ſpecie ad alteram propter eam, qua inter ſe diſ-
59 ſident, † diverſitatem vel diſſimilitudinem nullo inferri modo poſſit. *l. fina. de calumniato. l. Papinianus exuli. De minorib. l. naturaliter. §. Nihil commune. De acquiren. poſſeſſione. & l. interſtipulantem. §. Sacram rem. verſic. ſed hæc diſſimilia. De verbo. obligatio.* Ut rectiſſimè adeo ſcriptum reliquiſſe videatur Cicero in quarto Academicarum quæſtionum: Nihil eſſe quod de ſuo genere in aliud genus transferri poſsit.

Reliquum eſt, ut ad ultimum argumentum breviter reſpondeamus. Tametſi igitur non invitus conce-
60 do, quod donatio omnium bonorum † abſolutè & inter vivos facta, jure non ſubſiſtat. *l. ſtipulatio hoc modo. De verbo. obligatio. l. ex eo. C. de inutilib. ſtipulationib. & qua ibidem not. Dd. cum ſimilibus*: nihil tamen prohibet, quo minus alicui in ultima voluntate (cujuſmodi eſt donatio cauſſa mortis, ad effectum quod attinet. *l. fina. C. de donatio. cauſ. mort. glo. in l. 2. in princ. in verb. De dote prælega. & not. Dd. in l. 2. de legat. 1.*) omnia bona relinqui poſsint. *Paul. de Caſt. in l. fina. num. 9. poſt med. verſ. ſed in contrarium. C. De pact.* Et in ſpecie, quod per donationem cauſſa mortis conferri poſsint in donatarium omnia bona, ſcribit Bald. *in c. 2. in princ. n. 1. verſ. Item donatio. De feu. da. in vicem leg. commiſſo.* cujus ſententia quo pacto accipienda ſit, declarat Jaſ. *in l. licet. num. 15.*
61 *ante med. C. De pact.* † Cui illud quoque addendum eſt: quod in donatione cauſſa mortis ſalva nihilominus

Ff apud

apud hæredem remanere debeat portio legis Falcidiæ. *l. cum pater. §. 1. De legat. 1. l. 1. §. Si quis ex mortis. Quor. legator. l. ſi mortis. & l. penult. C. Ad leg. Falcid.* Sed utut hæc jure communi controverti quodammodo poſſint: ſecundum novam certè † Principis Electoris Saxoniæ 61
&c Domini noſtri clementiſſimi Conſtitutionem, non dubium eſt, quin donatio omnium bonorum in caſum mortis collata, actisque inſinuata (id quod in propoſito etiam contigit) firma ſit & valida. *par. 3. c. 1.* Decisa fuit hæc quæſtio 6. Martii, Anno M. D. LXXVIII.

QVÆSTIO XXI.

Inveſtitura quatenus ſubſiſtat, & an prius inveſtiti ſint in potiore jure & conditione, quàm poſterius inveſtiti in eodem feudo à Principe priorem inveſtituram ignorante: & an intereſſe hoc caſu ab eodem Principe poſteriores inveſtiente petere poſſint.

SUMMARIA.

1. *Inveſtitura nova ut ſubſiſtat, quid ad eam requiratur.*
2. *Inveſtitura quare per pares curiæ probari debeat.*
3. *Dictum Doctoris ſecundum jura ab eo allegata intelligendum.*
4. *Inveſtitura per breve teſtatum quando probetur.*
5. *Iurium & legum major, quàm Doctorum autoritas.*
6. *Solennitas teſtium quando ex temporis curſu præſumatur.*
7. *In claris non eſt opus conjecturis.*
8. *Præſumtio ceſſat in iis quæ pro forma ſunt introducta.*
9. *Præſumtio ſolennitatum unde exiſtat.*

10. *Prim*

10. Prius inveſtiti conditio quando ſit melior conditione alterius.

11. Succeſſor feudi quando prædeceſſorum inveſtituras confirmare teneatur.

12. Hæredem quem prædeceſſorum non eſſe, unde appareat.

13. Succeſſor in feudo quando teneatur.

DECISIO XXI.

PErlegi quæſtionem per Chriſtophorum H. ad nos miſſam, unà cum adjunctis exemplis inveſtiturarum. Et primum quidem animadverto ejuſmodi novis inveſtituris nullos penitus teſtes fuiſſe adhibitos. *De materia hujus deciſionis videatur Modeſtinus Piſtoris conſil. 6. quæſt. 1. 2 & 3. vol 1. Franciſcus Vivius deciſ. 103. 141. lib. 1.*
1 Cum † tamen juris ſit manifeſti, novam inveſtituram non ſubſiſtere, niſi vel per pares curiæ poſſit probari, vel per breve teſtatum à paribus ſubſcriptum, ſi modo parium copia haberi poſſit (in quibus autem hoc caſu nullus proculdubio ſubfuit defectus, cum in Marchia Brandenburgenſi, quo loco hic caſus accidit, numeroſa ſit parium multitudo) *textus eſt expreſſus, & ſcribunt inibi communiter Dd. in c. 1. in princ. Qui teſt. ſint neceſſa. ad proban. no. inveſti. in c. 1. §. Si quis. ſi de inveſt. int. do. & vaſal. lis oria. c. 1. Quid ſit inveſtit. c. 1. in princ. verſ. Quod autem de conſuetu. rec. feu. & c. 1. §. 1. & §. Idcirco. de not.*
2 *feu.* Quo loco † aſsignatur etiam ratio, quamobrem novæ inveſtituræ adhibendi ſint teſtium loco pares & non alii: Ne quid ſcilicet falſitatis excogitetur in præjudicium domini, aliis teſtibus inductis, & pecunia forſan, odio vel gratia corruptis. Cui ſiniſtræ ſuſpicioni in parium perſonis locus non eſt relictus. Idque uſque adeo verum eſt, ut etiamſi Dominus ipſe inveſtituram factam eſſe confiteatur: inveſtitura tamen adhuc non
3 conſiſtat, & ne ita quidem etiamſi breve teſtatum à

 paribus

Digitized by Google

paribus non ſubſcriptum in promptu ſit vel ad manum habeatur. *d. c. 1. in princ. Qui teſt. ſint neceſſa.* Qua etiam de cauſſa illæ, quarum ad nos miſſa ſunt exempla, inveſtituræ, multò minus probent neceſſe eſt, quippe quæ nullam prorſus teſtium nedum parium ſubſcriptionem contineant.

Nec obſtat, † quod Curt. *in tracta. feudo. par. 2.* ubi de feudis laicorum explicat, *4. quæſtio. princip. nu. 16.* dicit: Novam inveſtituram non ſolùm per pares Curiæ, ſed per breve etiam teſtatum probari poſſe. Cum textus ab ipſo allegati *in c. 1. Quid ſit inveſtit. & in c. 1. Qui teſtes ſint neceſſa. ad proban. no. inveſt.* loquantur de inſtrumento vel brevi teſtato per pares ſubſcripto: ſicque hoc dictum Curtii textibus ab eo citatis convenienter ſit intelligendum, *ſecundum ea quæ ſcribit Bartol. in l. non ſolum. §. Si liberationis verba. de liberatio. lega.* 3

Sed nec illud obeſt, quod idem Curt. *in præd. quæſtio. limitatio. 4. num. 20.* ſubjungit: † Novam inveſtituram per breve teſtatum ſigillo domini ſignatum ſufficienter probari poſſe: Eo namque ipſo in loco allegat Alvarot. *in d. c. 1. Qui teſt. ſint neceſſa. ad proban. no. inveſt.* Hoc verò *n. 4. in fi. & n. 5.* disertè loquitur eo in caſu, quo dominus nullos pares habet: dicens, hoc caſu (notentur ea verba) inveſtituram per alios teſtes, vel per publicum inſtrumentum, vel denique per breve teſtatum ſigillo domini confirmatum, comprobari poſſe, *per textum c. Inter dilectos. §. final. De fide inſtrumento.* Ut proinde Curtius eidem ſententiæ, quam Alvarottus ab ipſo allegatus ſuſtinet, conſentaneè hic quoque omninò ſit intelligendus. † Nam ſi aliter intelligeretur, non paucis adeoque multis capitibus juris feudalis eſſet oblocuturus, 4 5

turus,

turus, quorum certè major quàm vel Curtii vel cujuſquam alterius Doctoris eſt authoritas. *l. in tantum. in fin. cum l. ſeq. de rer. diviſio.* Cum nulli Dd conceſſa ſit poteſtas legis condendæ. *gloſ. & Panor. in c. 1. de poſtulatio. prælato. nec non gloſ. & Dd. in l. 1. C. de legib.*

6 Sed nec ad rem pertinet, † ſi quis fortè dixerit: Ex tali tantoque temporis lapſu, cujus initium memoria repeti non poſſit, hanc teſtium ſolennitatem præſumi. *l. ſi filiusfamiliàs. ubi Bartol. & Dd. C. de petitio hæredita. Alexan. & reliqui in l. ſi quis mihi bona. in princip. de acquiren. hæredita. Dd. in l. ſciendum de verbo. obligatio. cum ſimilib.* Reſpondeo enim bifariam. Et primùm quidem, quod huic doctrinæ locus relictus non ſit, quando ex inſpectione ſcripturæ vel inſtrumenti elucet veritas in contrarium, quod ſcilicet debita ſolennitas non intervenerit. *Dec. in Auth. ſi quis in aliquo. num. 24. C. de eden.* hoc eſt, quando in inſtrumento illa enunciatur ſolennitas, quæ minus legitimè apparet (quemadmodum in propoſito de ſigno domini impreſſo habetur mentio, quod quidem domini ſignum minus legitimum minusque ſufficiens eſt ad probandam novam inveſtituram) tunc enim præſumtioni ſolennitatum non ſolùm ex longiſſimi, ſed tanti etiam temporis tranſcurſu, cujus in contrarium memoria non extat, promananti, nul-
7 lus eſt locus relictus. Nec immeritò quidem. † Cum hic verſemur in caſu claro & certo: in quo incertis præſumtionibus vel conjecturis acquieſcendum non eſſe conſtat. *l. continuus. §. Cum ita. de verbo. obligatio. & ſcribit prolixè Cravet. de antiquita. tempor. par. 3. in princ. num. 27. & 28.*

Digitized by Google

Secundò reſpondeo, † eandem quam dico præſumptionem locum non habere in iis, quæ pro forma ſunt introducta (ut in propoſito pro forma introductum eſt, ut ad novam inveſtituram pares curiæ, ſi haberi poſsint, adhibeantur (*ſecundum Dd in c. Sicut. ubi Panor. num. 22. de re judica.* Accedit eò † quod talis præſumptio ſolennitatum exiſtit ex diuturna ſcientia, patientia & obſervantia illorum, cum quibus res geſta eſt: quæ ratio cum in propoſito ceſſet, ipſa quoque diſpoſitio ceſſet neceſſe eſt. *Felin. in d. c. ſicut colum. 17. in 7. declaratio. verſ. Et hoc puto ſuſtentabilius.* Ut proinde non videam, qua ratione conſultori vel potius jus vel ullum intereſſe adjudicari poſſit, cum ipſæ inveſtituræ nullitatis vitio laborent. 8 9

Quod ſi eædem, quas dico inveſtituræ ab hoc vitio defendi poſſent (quod ipſum quidem quo pacto fieri poſſit, non video) Eum ſanè in caſum putarem iis, quæ in facti quæſtione commemorantur, qualitatibus diligenter perpenſis ac conſideratis, conſultorem poſteriore impetrante potiorem eſſe, quantumvis priori ipſi fuerit tradita poſſeſſio. † Narrat enim idem conſultor, inveſtituras fuiſſe ſepoſitas, ut prædeceſſores ſui illas invenire vel earum compotes fieri non potuerint, indeque inferre nititur, Dominum ob ignorationem hujus rei priorum inveſtiturarum admonitum non fuiſſe. Quamobrem ſi conſultori & ipſius prædeceſſoribus nulla hoc caſu negligentia aſſeribi poſſet, non dubium eſt, eum fore potiorem eo, qui poſteriori loco inveſtituram impetravit, ſimulque poſſeſſionem adeptus eſt, per ea quæ in ſpecie ſcribit *Matth. de Afflict. in c. num. 19. Qui ſucceſſo. tenean. tit. 2.* 10

Quod

11 Quod ipſum tamen ſanè accipiendum eſt; † dummodo præſens Dominus Feudi ſucceſſiſſet jure hæreditario, hoc eſt, ſi feuda prædeceſſorum ſuorum jure hæreditario haberet (quod vix adduci poſſum ut credam) Aliàs verò ſi haberet feuda ex pacto & providentia, ſecus eſſet. Cum hoc caſu ſucceſſor etiam laici prædeceſſorum ſuorum inveſtituras confirmare ratasve habere minimè teneatur. *And. de Iſer. in c. 1. in fi. Qui ſucceſſo. tenean. tit. 1. & not. ibidem Matth. de Afflict. n. 90. in 2. fallent.* Ex quo ſequitur, quod is de quo hic loquimur, Dominus feudi, tanquam ſucceſſor feudalis, ad id quod intereſt, conveniri etiam non poſsit. Cum principalis actio ad rem ipſam adverſus eum non conſiſtat, ſi bona ſua non jure hæreditario, ſed (ut paulò ante dixi) ex pacto & providentia habeat, uti eum habere animadverto. Caſus enim contigit in Marchia Brandeburgenſi, uti ex inveſtiturarum exemplis liquidè perſpicitur.

Quinetiam haud ſcio, an tanquam hæres, ratum habere factum inveſtitorũ teneatur. Cum Illuſtriſsimus Princeps Elector Brandeburgicus, de quo dubio procul quæritur, ipſorum hæres non ſit factus. Nam prima quidem inveſtitura Marchionis Johannis data eſt Spandavii An. 1431. altera verò Marchionis & Electoris Friderici data eſt Berlini Anno 1434. Ut proinde certo ſit certius, eundem, quem modò dixi, Principem Electorem
12 inveſtitorum hæredem factum non fuiſſe. † Tum quod iidem illi inveſtitores per rerum naturam tamdiu ſuperſtites eſſe non potuerunt, quo ad idem Princeps Elector, qui vix quinquageſimum ætatis annum vel circiter videtur attigiſſe, naſceretur, Tum quod non conſtat, eum ab inveſtitoribus ortum & originem ſuam

Digitized by Google

ſuam duxiſſe. Tum denique etiamſi ab illis mediatè procreatus eſſet: certò tamen etiamnum conſtet, ipſum ex eorum perſonis nullum cepiſſe lucrum. Cum parens & avus priores ipſo fuerint, ipſumque adeo à ſucceſſione inveſtitorum, quantumvis etiam tempore mortis ipſorum jamtum natus fuiſſet, excluſerint. Sed & illud conſtat, patrem domini Electoris Brandeburgici nullam conſultori vel prædeceſſoribus ejus inveſtituram feciſſe: nihilque ipſi hæreditario jure reliquiſſe. Tantum enim abeſt, ut hæreditas ipſi à Domino parente obvenerit, ut multa etiam & penè infinita aureorum millia æris alieni à parente contracti, exſolvere neceſſe habeat. Quæ cum hujusmodi ſint, neceſſariò ſequatur oportet, eundem, quem ſæpe nomino, Dominum Electorem Brandeburgicum tanquam ſucceſſorem non teneri, † non ideo ſolùm quod Dominus parens ejus inveſtituram conſultori & prædeceſſoribus ejus nullam fecerit: 13
verùmetiam, quod regiones Brundeburgicæ ipſi non jure hæreditario ſed pacto & providentiâ majorum obvenerint: rurſumque etiam tanquam hæredem conveniri non poſſe. Cum neque inveſtitorum, neque Domini ſui parentis hæres factus ſit: certumque ſit filium etiam in feudo avito ſuccedentem de facto parentis haudquaquam teneri, cui hæres non extitit. Præſertim autem in caſu noſtro, ubi inveſtituræ per ſe etiam ipſæ non conſiſtunt, ſed nullitatis vitio laborant.

QVÆSTIO XXII.

Maritus ſua mobilia & omnia, ad res hæreditarias pertinentia, & domi ſuæ contenta uxori

uxori donans, an etiam nomina debitorum donaſſe videatur.

SUMMARIA.

1. *Appellatione rei an veniant nomina debitorum.*
2. *Appellatione mobilium quæ contineantur.*
3. *Verba intelligenda ſunt ſecundum interpretationem proferentis.*
4. *Exempla declarant regulam.*
5. *Donans ea, quæ domi ſuæ habentur, quid donaſſe cenſeatur.*
6. *Iura & actiones loco non circumſcribuntur.*
7. *Scriptura in quem finem negotijs contrahendis adhibeatur.*
8. *Nomina certum in locum includi non poſſunt.*
9. *Nomina debitorum in legato generali non continentur.*
10. *Nomina reſpiciunt totum patrimonium.*
11. *Nomina ſunt omnium hæredum communia.*
12. *Nomina in ſocietate non communicantur.*
13. *Reſtrictionis quando ſit ducenda ratio.*
14. *Generalibus per ſpecialia derogatur.*
15. *Verba quomodocunq; nominentur nullo excluſo: quid importent.*
16. *Verba, quæ diſpoſitioni aliàs inſunt, expreſſa nihil operantur.*
17. *Maritus quomodo de jure Saxonico lucretur mobilia conjugis.*

DECISIO XXII.

IN cauſſa Hallenſi, quamobrem reſponſum jamnunc conceptum immutetur: nullam planè video rationem. Tametſi enim is, † de quo quæritur, maritus, mobilia ſua, & omnia quæcunque ad res hæreditarias pertinentia, in domo ſua continebantur, uxori donaverit, ſicque etiam nomina debitorum hac donatione compræhendi videantur, ſecundum ea, quæ ſcribit *gloſſ. un. in l. 1. de ſtat. hom.* dicens appellatione rei venire omnia non ſolùm corporalia: ſed etiam jura & actiones. Inde tamen non continuò ſequitur, maritum in propoſito nomina

De materia hujus deciſionis videatur Hartmannus Piſtoris parte 1. quæſt 26. Franciſcus Vivius lib. 1. deciſ. 138. num 46 49. 50. Guido Papæ quæſt. 499. Corra-

nomina debitorum donare voluiſſe. Nam primùm qui-
dem, † verè ac propriè loqui ſi volumus, hoc mihi 2
omninò detur neceſſe eſt: appellatione mobilium, iura & actiones minimè contineri, *l. à divo Pio. §. In venditione. de re iudica.* ſed res ſolummodò corporeas, quæ vel ſe ipſæ movent, vel ab aliis moveri poſſunt, *l. moventium. de verbor. ſignificat.* A qua propria verborum ſignificatione in dubio haudquaquam eſt recedendum, *l. 1. §. Si is qui navem, verſ. in re igitur dubia. de exercito. actio. l. non aliter. in princ. de leg. 3.* annotarunt juris noſtri interpretes, *in l. non dubium. ubi Bartol. nu. 10. C. de legib.* deinde
certiſſima † & immota eſt juris regula: Ejus interpre- 3
tationi modis omnibus ſtandum eſſe, qui dixit vel ſermonem protulit, *l. & ideò. de legib. l. ſi quis intentione. & ibi Dd. de iudic. l. ex facto. in princ. verſ. reſpondi. de vulgar. & pupillar. ſubſtit. & l. in pratoriis. de prator: ſtipulatio.* Jam verò donator ipſemet diſpoſitionem ſuam, ita tum declaravit, tum reſtrinxit, ut de aliis rebus, quàm corporeis, nullo intelligi modo poſſit. Declaravit enim eo ipſo, quod exempli loco recenſuit, præſertim pecuniam, veſtes & ſupellectilem. Quæ res cum omnes ſint corporeæ: neceſſariò efficitur, regulam vel diſpoſitionem etiam ipſam de rebus tantùm corporalibus acci-
piendam eſſe. Nam exempla † tametſi regulam vel 4
diſpoſitionem non reſtringant, *l. damni infecti ſtipulatio pertinet. in fin. de damn. infect. §. Hactenus. Inſt. de gradib. cognatio. & c. 1. Ne Cler. vel Monach. cum ſimilib.* eandem tamen, quo pacto & quibus de rebus intelligenda ſit, declarant, *gloſſ. in l. nunquam plura. in verb. ob aliud. ad fin. de privat. delic.* quo loco Accurſius disertè ſcribit: Regulam ſecundum exemplorum appoſitionem intelligendam

ſius in l. naturaliter. §. nihil commune. n. 38. de acquir. poſſ. Modeſtinus Piſtoris conſ. 31. num. 50. 52. 53. 54. vol 1. Matthias Colerus in Proceſſu executivo par. 1. c. 3. n. 234. 236. 237. 238. &c. Hieronymus à Laurentiis deciſione Rotæ Avenionenſis 135. n. 5. 7. 8.

5 dam eſſe: Reſtringit autem hiſce verbis †(quæ domi meæ habentur vel continentur) quorum verborum ea eſt vis & poteſtas, ut illa, quæ tunc in ædibus donatoris contenta non fuerunt, neque etiamnum continentur, donata videri non poſſint. Quemadmodũ in ſimili, hoc ſermone: Omnem penum, præter vinum quod Romæ erit, do lego, ſola penus, quæ Romę erit, legata cenſetur, *l. nam quòd liquidæ. in fin. de pe. lega.* Neque enim novum eſt, ut præcedentia per ſequentia reſtringantur, *l. quæſitum.*
6 *§. 1. de leg. 3.* Atqui cum certo certius ſit: † jura & actiones certo loco circumſcribi non poſſe, *l. ſi fideicommiſſum. §. Tractatum. de iudic.* quotusquiſque eſt, qui non videat, ea domo mariti & donatoris contenta videri non potuiſſe? Cùm præſertim nomina ſoli creditoris perſonæ cohæreant, adeò quidem, ut ab ipſa ſejungi vel divelli nullo modo poſſint, *l. 3. in princ. Pro ſoc. & l. quis ergo. iunct. gloſſ. ad verb. in nominibus. de pecul.* Præterea non refert, quòd chirographa vel inſtrumenta nominum domi ejus, quem ſæpè dicimus, donatoris fuerint. Nam firmè etiamnum conſiſtit, jura & actiones certo loco non concludi, *d. §. Tractatum.* vulgoque trita eſt juris
7 doctrina, † ſcripturas idcircò tantùm negociis contrahendis adhiberi ſolere, ut quòd actum eſt, per eas faciliùs probetur, *l. 4. de pignorib. & l. 4. de fide inſtrumento. & facit textus in l. pactum quod bona fide. C. de pact.* non autem ut jus crediti ad membranam vel chartam, in qua negotium deſcriptum vel exaratum eſt, tanquam ad certum locum conſtringant. Cùm ea, quæ ad unum finem inducta ſunt, contrarium effectum vel etiam diverſum non debeant operari, *l. legata inutiliter. de leg. 1. l. legata inutiliter. de adim. leg. & l. cùm tale. §. fin. de condit. & demonſtrat.*

Digitized by Google

Maximè verò † cùm nomina & jura corporum expertia, per rerum naturam appræhendi, certumque adeò in locum includi minimè poſſint, *d. l. ſi fideicommiſſum. §. Tractatum. de iudic. l. ſervus. §. Incorporales. de acquir. rer. dom. l. 3. in princ. ubi gloſſ. & Dd not. de acquirend. poſſeſſ. & l. ſequitur. §. Si viam. de uſucapio. & alia quæ ſunt generis eiusdem.* Ut proinde ea, de quibus nobis ſermo inſtitutus eſt, nomina debitorum, idcircò donatoris domo compræhenſa videri nequeant, quod chirographa ipſorum in eadem illa domo fuerint.

Quinetiam certi exploratique juris eſt: † Nomina debitorum in donatione vel legato non ſolùm generali, verùm etiam univerſali minimè contineri. De legato generali textus eſt *in l. Caius Seius. in princ. de leg. 2* de donatione univerſali conſimiliter textus eſt expreſſus *in l. quæſitum. §. 1. de leg. 3.* ubi memoratur: Matrem in filium contuliſſe donationem his verbis: Argentum omne (ecce unam dictionem univerſalem) & ſupellectilem quamcunque habeo (ecce alteram vocem univerſalem) tibi dono: & quicquid (ecce tertiam) in prædio Semproniano habeo Et nihilo tamen minùs Jurisconſultus reſpondet: nomina hac donatione, quantumvis etiam univerſaliter concepta, non contineri, niſi de iis quoque legandis vel donandis matris voluntas manifeſte approbetur. Cujus rei hanc eſſe rationem interpretes aſſerunt: † quòd nomina debitorum non ſint in fundo vel certo loco, nec ad certum patrimonium referantur: ſed uniformiter totum patrimonium reſpiciant, *Bartol. in d. l. quæſitum. §. Peto. de leg 3. & in l qui habebat. §. fin. eod. tit. per textum d. l. ſi fideicommiſſum. §. Tractatum. de iudic.* Ex eoque fit, † quòd nomina omnium hæredum

9 (margin, beside "Quinetiam") · 10 (beside "pretes aſſerunt") · 11 (beside "de iudic.")

commu-

communia ſint ac perſeverent, etiamſi domus cum omnibus, quæ ibi ſunt, uni hæredum fuerit attributa, quemadmodum in ſpecie vel potiùs in terminis (ut dici ſolet) probat textus *in d. l. Caius Seius. in princ. de leg. 2.*
12 Eodemque pertinet, † quod licet in ſocietate omnium bonorum omnes res, quæ coëuntium ſunt, continuò communicentur: nomina tamen debitorum in ſuo ſtatu maneant, *l. 1. in fin. junct. l. 3. Pro ſoc.* quodque *Guil. de Cun. & Bart. in d. l. 1. de ſtat. homin. contra gloſſ.* ibidem ſcriptum reliquerint: His verbis: Dono tibi omnes res meas, non compræhendi nomina debitorum. Ut proinde univerſalia verba ejus, de qua quæritur, donationis (veluti mobilia ſua, & omnia quæ in prædicta domo inveniuntur, ad jus hæreditarium pertinentia) ejus poteſtatis & efficaciæ eſſe non poſſint, ut nomina debitorum ambitu ſuo contineant. Cùm præſertim paulò pòſt ejuſmodi verba univerſalia ad præſentem pecuniam, ad veſtes, ad ſtanneam item reliquamque ſupellectilem, adeoque ad res tantùm corporales reſtringantur.
13 Cujus quidem reſtrictionis † cùm antegredientem ſermonem univerſalem, ad res poſteà ſpecialiter enumeratas iiſdemque ſimiles, coarctet, *d. l. quæſitum. §. 1. & not. ibidem Bart. de leg. 3.* conſequens omninò eſt, majorem duci rationem oportere, quàm præcedentium illorum lateq; patentium verborum. Cùm vulgò trita omniumque conſultorum crebris ſermonibus uſurpata
14 ſit juris regula: † Generalibus vel univerſalibus per ſpecialia derogari, *l. ſtipulationes commodiſſimum. l. doli clauſula de verb. obligatio. l. ſanctio legum de pæn. & l. in toto iure de reg. iur.* Item exemplorum appoſitione declarari regulam, *gloſſ. in l. nunquam plura. 2. verb. ob aliud. ff. De*

Digitized by Google

privat. del. Sed ne hæc quidem verba † (quomodocunq; 15
nominentur nullo excluſo) plus operari poſſunt, quàm
univerſalia verba præcedentia. Tum, quod ad pro-
ximè antegredientia, ſicque ad corporea tantùm refe-
renda ſint, *l. ſi idem cum eodem. ubi Bartol. Caſtrenſ. & re-
liqui Dd. annotarunt. de iuriſdict. omn. iud.* Tum verò,
quòd is, qui utitur univerſali dictione (omnia) eo etiam
ipſo nihil velle excludere videatur, *l. Iulianus. in princ. de
lega. 3. l. à procuratore. C. Manda. & c. 2. de obſervatio. ie-
iunio.* † Ex quo efficitur, ea, quæ modò commemoravi, 16
vera, illi, de qua in propoſito quæritur, donationi aliàs
quoque ineſſe, quantumvis ſpecialiter non forent nun-
cupata vel expreſſa: adeoque quod conſequens eſt, nihil
operari nihilve ad præcedentem orationem adjungere,
l. 3. de lega. 1. & l. non rectè. C. de fideiuſſor.

Quæ omnia cùm hujuſmodi ſint, facere quidem
certè non poſſum, quin in priori ſententia, quoad argu-
menta in medium ſuperius propoſita, dextrè & ſolidè
non refellantur, etiamnum perſeverem: quippe quæ &
manifeſtis legum capitibus & firmiſſimis argumentis
nitatur: nihilque contra allatum intelligam, quod ali-
cujus momenti eſſe videatur. Nam ſanè, ad chirogra-
pha vel inſtrumenta nominum in ædibus mariti ejus-
demque donatoris conſiſtentia, quod attinet, paulò ſu-
prà dilucidè comprobavimus, hanc objectionem ad pro-
poſitum nihil pertinere. Sed & illud ad rem non perti-
net: † quòd maritus bona mobilia defunctæ conjugis lu- 17
cretur. Præterquam enim quod haud ſcio, quàm rectè
nomina debitorum in mobilium numerum hoc caſu ag-
gregentur: negari etiam non poteſt, quòd lex provin-
cialis Saxonica generaliter loquatur, ſeque ad res vel
corpo-

Digitized by Google

corporales vel certo loco compræhenſas (uti in propoſito factum eſt) minimè coarctet.

QVÆSTIO XXIII.

An is qui de feudo ſibi ob merita in caſum mortis vaſalli adhuc poſsidentis promiſſo, agnatos ſuos inveſtiendos curaverat, uni eorum hoc jus conſequenti tempore poſsit attribuere, & reliquos ab eodem excludere.

SUMMARIA.

1. *Donatio an ſola donatoris voluntate revocetur.*
2. *Conceſſio feudi præſumitur ob benemerita interceſſiſſe.*
3. *Feudum novum licitè alienatur etiam citra conſenſum ſimultaneè inveſtitorum.*
4. *Pater an feudum uni filiorum prælegare poſſit.*
5. *Facilius quid fieri impeditur: quàm quod factum tollatur.*
6. *Quid juris ſit in feudo partim agnatorum contemplatione quæſito.*
7. *Ius quæſitum nobis invitis eripi non poteſt.*
8. *Donatum intuitu mei à me donatum intelligitur.*
9. *Pater arrogator quibus in bonis arrogato rectè ſubſtituat.*
10. *Neptis in dote ab avo filij intuitu profecta quale jus habeat.*
11. *Facto meo alicui quæſitum an à me revocari poſſit.*
12. *Alteri ſemel datum arbitratu meo an revocare poſſim.*
13. *Explicatio l. quoties. C. de donat. quæ ſub modo &c.*
14. *Agnati quomodo unà cum primo acquirente ad feudum vocentur.*
15. *Communis opinio in judicando attendenda.*
16. *Multorum acrius, quàm unius judicium.*
17. *A diverſis non fit illatio.*

DECI-

Digitized by Google

DECISIO XXIII.

De materia hujus deciſionis, an ſcil. poſſis alium privare jure quæſito ex tuo contractu: præſertim ſi illud tantùm in ſpe & nondum irrevocabiliter quæſitum eſt: latè Tiraquellus de retractu conventionali. § 1. gloſſ. 7. n. 18. 20. 28. Faciunt ea, quæ tradit Harmannus Piſtoris quæſt. 4. feud. nu. 22. 60. 61. 62. 70. 71. 72.

PRæſentis quæſtionis deciſio primùm ex eo pendere videtur, quòd Bartolus ſcriptum reliquit *in l. 3. per illum textum. de ſer. exportan. & in l. qui Romæ. §. Flavius. poſt med. verſ. ulterius habetis hic. de verb. obligatio.* quibus in locis dicit: in tali facti ſpecie, quà quis donavit cuipiam fundum, ut is certo tempore elapſo cederet Eccleſiæ, donationem † ſolâ donatoris voluntate remitti vel revocari poſſe. Cujus ſententiam multi ſequuntur, velut *Franciſc. Areti. in d. § Flavius, colum. 3. ante med. verſ. extra gloſſ. quærit Bartol. & colum. 4. circ. princip. verſ. & ex his infertur ad deciſionem quæſtionis. Item Imol. Alexan. Iaſ. & reliqui ab eodem Iaſ. inibi nu. 15. commemorati.* In Bartoli ſententiam porrò diſcedere videtur etiam *Angel. in l. quoties. in fin. C. de donatio. quæ ſub mo. &c.* dum ſe ad ſcripta Bartoli ſimpliciter refert, idemque facit *Salicet. in d. l. quoties.* Qui licet num. 4. hanc ſententiam diſputandi gratia impugnet: deciſivè tamen *num. 3.* eandem non tantùm ſuſtinet, ſed ulterius etiam comprobat, diſpoſitionem inquiens, *dictæ l. Quoties.* in actione adhuc quærenda procedere, vel ita ſaltem accipiendam eſſe, ſi donator in eadem voluntate perſeveraverit. Et hanc quam dico Bartoli deciſionem veram & communiter receptam eſſe teſtatur, *Iaſ. in d. §. Flavius. nu. 15 poſt med. & nu. 16. in fin.* Tene, inquiens, decionem Bartoli, quæ eſt vera & communis.

1

Secundò illud quoque in propoſito animadvertendum eſt, quòd dominus concedens, vel feudum in eum, quem ſuprà dixi, eventum vel caſum acquirenti, ejuſdemque agnatis promittens, tale pactum appoſuerit intuitu & contemplatione acquirentis, & non agnatorum

ejus.

ejus. Cùm in literis inveſtituræ vel promiſſionis expreſsè memoretur, illam qua de loquimur conceſſionem aut veriùs promiſſionem, ob benè merita acquiren-
2 tis interceſſiſſe. † Id quod aliàs quoque in dubio conjectura fit probabile, *arg. l. nec adiecit. Pro ſoc. & tradit Areti. in d. §. Flavius. colum. 3. circa med. verſ. habeas primum membrum declarare, &c.* dicens Bartoli ſententiam hac adhibita caſtigatione intelligendum eſſe, ſi vel pactum adjectum fuerit gratia donatoris, vel in caſu dubio verſemur. Tunc enim, inquit, præſumitur pactum donatoris gratia appoſitum. Cùm non conſtet de alia cauſſa extrinſeca, quamobrem donatarii gratia pactum cenſeri debeat adjectum. Subjungens nihil impedire, quo minùs hoc caſu donatio abſque conſenſu donatarii poſſit revocari, *per textum l. quæſitum. & gloſſ. ibidem. de ſer. exportan. & l. 3. Qui ſine manumiſſ. ad libert. perven.*

Tertiò ad inſtitutum noſtrum propiùs accedendo: negari quidem certè non poteſt, nobis hìc de feudo novo & quidem in effectu necdum quæſito, ſed adhuc quærendo ſuſceptam eſſe diſputationem. At verò communis & immota eſt juris feudalis doctrina: Feudum
3 novum † licitè abalienari per acquirentem, quantumvis etiam filii vel reliqui cum eo inveſtiti conſenſum ſuum alienationi non accommodaverint, *Dd. in c. 1. ubi Andr. de Iſern. nu. 9. & 10. Alvarot. nu. 8. & Matth. de Afflict. prolixè. nu. 18. & 19. de alienat. feud. pater. Et Franciſc. Curt. in Tract. feudo. par. 4. in explicatio. ſecunda regula princip. quæſtio. 8. nu. 144.* Tum, quòd ea, quæ per me quæſita ſunt, ad arbitrium meum abalienare mihi liceat, *l. qua ratione. §. Hoc quoq. de acquirend. rer. do.* Tum etiam, quòd alienatio (quoniam ea vaſallis ſpecialiter in

feudo antiquo & paterno interdictum eſt) in feudo novo permiſſa eſſe videatur, *arg. l. cùm prætor. de iudic. & l. maritus. C. de procurato.* Et licet *Franciſc. Curt. prædict. in loc.* ſe remittat ad ea, quæ copioſiùs eadem de re diſſeruerat in illa ipſa *par. 4. quæſtio. 30. nu. 13. cum aliquot ſeqq.* dum celebrem illam & controverſam vel litigioſam potiùs quæſtionem explicat: Num pater feudum † uni 4
filiorum prælegare poſſit: tandem tamen in Franciſci Aretini ſententiam diſcedit, *in l. apud Iulianum. §. ſi quid alicui. de lega. 1.* quo loco diſtinguit: an pater feudum acquiſierit mero beneficio concedentis, an verò feudi acquirendi gratia de ſuo aliquid erogarit. Priori caſu (inquit Aretinus) pater uni filiorum prælegare feudum non poteſt, altero poteſt. Cum hoc caſu feudum re & facto patris ſit quæſitum, ſecundum ea, quæ pulchrè ſcribit *Bald. in l. 1. ad fin. C. Per quas perſon. nob. acquir.* Quæ Aretini diſtinctio tantùm abeſt, ut deciſionem hanc impugnet, ut eandem etiam confirmet. Cùm in propoſito noſtro feudi conceſſio vel potiùs promiſſio impetrata ſit non mero beneficio concedentis, ſed meritis ipſius acquirentis. Eademque diſtinctio tunc potiſſimum ſine ulla controverſia procedit, quando acquirens feudum reciperet pro ſe & hæredibus ſuis, propterea, quòd in ejuſmodi feudo hæreditario, niſi hæres ſuccedere nemo poſſit: & hæres factum acquirentis ac prælegantis tanquam prædeceſſoris ſui infringere nequeat, uti *Curt. alleg. in loc. nu. 132. ad fin.* latiùs declarat.

Quapropter, ſi feudum novum in effectu jamnunc quæſitum abſque conſenſu eorum, quos primus acquirens ſecum inveſtiendos curavit, licitè abalienatur: conſequens utique eſt, illis de quibus hîc quæritur, agna-

agnatis in feudo ſolùm promiſſo, necdum autem quæſito, multò magis per acquirentem præjudicari potuiſſe.
5 † Cùm faciliùs impediatur id quod adhuc quærendum eſt, quàm tollatur illud, quod jam eſt quæſitum, *l. patre furioſo. de his qui ſunt ſui vel alien. iur. & c. Quemadmodum in princ. de iureiurand.* Sanè ſi conjecturæ quædam con-
6 currerent, † ex quibus perſpicuum fieret, eandem, de qua loquimur, feudi promiſſionem non ſolùm acquirentis: ſed agnatorum etiam contemplatione factam fuiſſe: aliud dicendum foret, *Franciſc. Aretin. in d. §. Flavius colum. 3. poſt med. verſ. ſi autem ex alia coniectura.* Tunc enim abſque conſenſu illorum, revocationi non fuiſſet locus relictus: quippe, qui unà cum primo acquirente ſtatim ad feudi participationem fuiſſent admittendi, *ſecundum Andr. de Iſern. Alvar. & Matth. de Afflict. in d. c. 1. de alienatio. feud. pater.*

Quibus ſic conſtitutis: primùm non obeſt huic ſententiæ reſponſum Georgio cuidam à G. Anno 1558. datum atque inſcriptum, quod à quibuſdam dominis in contrariam adducebatur ſententiam. Nam in caſu illius ejuſdem reſponſi, non ſolùm acquirens de feudo per eundem quæſito cum fratribus fuerat inveſtitus: ſed illi ipſi fratres, inveſtituram quoque non minùs quàm acquirens, à domino receperant: adeoque facto ſuo pro-
7 prio jus ſibi quæſierant, † quòd facto fratris acquirentis extorqueri invitis ipſis minimè potuit, *l. 1. in princ. De his qui ſunt ſui vel alie. iur. l. fin. de pact. l. cùm dos. de pact. dotalib. l. id quod noſtrùm. de reg. iur. & l. nemo exterus. C. de Iudæ. cum ſimilib.* Et ſcribit in ſimili *Iaſ. in ſæpè d. §. Flavius. nu. 19.* dum ibi de doctrina Bartoli ſic limitat, ut eam locum non habere dicat, ſi donatarius vel alius quiſpiam dona-

Digitized by Google

tionem acceptaſſet, & Eccleſiæ nomine ſtipulatus fuiſſet, quaſi tunc Eccleſia miniſterio ſtipulantis uſa fuiſſe, ſicque facto ſuo proprio jus ſibi quæſiviſſe intelligeretur, &c.

Non obeſt item ſecundum præjudicium Conſiliariis Schvvartzburgenſibus, Anno 1561. redditum inſcriptumque. Nam & in caſu illius præjudicii agnatus primi acquirentis ipſemet quoque inveſtituram à domino feudi acceperat, & quod conſequens eſt, ſuo ipſius facto jus ſibi acquiſierat: ſicuti in facti narratione diſertè commemoratur. Alioquin vero minimè dubito, revocationi acquirentis locum eſſe relictum, iiſdem illis de cauſſis, quas Dd. recenſent *in d. c. 1. de alienatio. feud. pater.* † Tametſi enim ex iis, quibus Doctores nituntur, juris 8 capitibus *in l. ſed ſi plures. §. In arrogato. de vulgar. & pupillar. ſubſt. tutio. & in l. dotem dedit. de collatio. bon* quidam velint, elici non poſſe: quod ea, quæ intuitu & contemplatione mea cuipiam donantur, mihi donata eſſe cenſeantur, *Zaſ. in intellect. ib. ſingularib. lib. 2. cap. 9.* id tamen in iiſdem illis legum capitibus probari concedatur neceſſe eſt: quòd propter me vel mei contemplatione donatur alicui, id à me ipſo donatum vel profectum videri. Porrò illud quoque nobis detur neceſſe eſt: Patrem arrogatorem † (ut exempla prædictarum legum 9 retineamus) filio arrogato non in iis ſolùm bonis, quæ ipſi pater dedit: ſed in illis etiam, quæ filius patris beneficio vel contemplatione acquiſivit, ſubſtituere poſſe, *d. §. In arrogato.* Ex quo perſpicitur ejuſmodi bona filio arrogato patris arrogatoris beneficio quæſita, non abſolutè & ſimpliciter ad eam tranſiiſſe: ſed revocationi quodammodò ſubjacere. Eodem modo dos † etiam nepti 10

per

per avum propter filium vel intuitu filii data, perinde cenſenda eſt, ac ſi à patre profecta fuiſſet, *d.l. dotem dedit. de collation. bon.* Atqui dos profectitia ipſa etiam abſolutè vel ſimpliciter in filiam non tranſit: ſed communis eſt tàm patri quàm filiæ, *l.2. § 1. Solut. matrimon.* Ideoque matrimonio diſſoluto regulariter ad patrem revertitur, *l. dos à patre, C. Solut. matrimon.* Ex quo porro ſequitur, quod nec filio arrogato, in bonis contemplatione & beneficio patris arrogatoris: neque nepti in dote ab avo propter filium vel intuitu filii profecta, plenum & irre-
11 vocabile jus fuerit quæſitum. Conſimiliter igitur † (inquiunt Dd.) id quod facto & beneficio meo alicui acquiritur, ita præſertim ut vel poſt certum tempus, vel poſt mortem demum meam ei obveniat, plenè & irrevocabiliter non acquiritur: ſed poſſum ego, cujus gratia donatio vel conceſſio facta fuit (utpote qui ipſemet talem conceſſionem minùs tamen abſolutè vel plenè feciſſe intelligor, *d. §. In arrogato. & d. l. dotem dedit.*) pœnitentia duci, & ejuſcemodi conceſſionem revocare, *arg. d. l. 3. & l. quæſitum. de ſer. exportand. l. 3. qui ſine manumiſſ. ad libertat. perven. & l. 1. C. Si mancip. ita fuer. alien.* Ut proinde illa ipſa, quæ ſuprà dixi legum capita, in eam ſententiam loquentia, quòd datum mei gratia vel contemplatione, à me ipſo datum vel profectum intelligatur: in argumentum ſaltem à commentatoribus non perperam, ſed appoſitè adhibeantur. Quòd autem in rationibus ſecundi reſponſi Anno 1561. dati inter cætera
12 nuſquam probari dicitur: † poſſe me illud, quod alteri ſemel dedi, arbitratu meo revocare: id tunc demum locum habet, quando abſolutè & irrovocabiliter donavi: Secus autem eſt, ſi ita donetur, ut tunc demum acci-

Digitized by Google

pientis fiat, cùm aliquid inſecutum fuerit(veluti in propoſito, ubi agnati non aliter ad ſucceſſionem feudi admittendi fuerant, quàm ſi primus acquirens abſque maſculis hæredibus de vita exceſſiſſet.) Hæc enim non propriè donatio appellatur: ſed eſt donatio ſub conditione, *l.1. in princ. & verſ. dat aliquis. de donatio.* Et dum in pendenti eſt, an id futurum ſit, interea temporis ceſſat obligatio, *l. non omnis. in princ. Si cert. peta.* Qua de re paulò pòſt copioſiùs explicabitur.

Præterea non refragatur huic deciſioni, quòd iis, quos ſæpè dico, agnatis † per pactum conceſſioni vel 15 promiſſioni feudi appoſitum, videatur quæſita utilis actio, *per textum l. quoties. C. de donatio. quæ ſub mo.* Huic enim diſpoſitioni ita demum locus relictus eſt, ſi (ut modò etiam dictum fuit) abſolutè & irrevocabiliter fuerit donatum. Tunc enim, quod ſemel donatione in me collatum eſt, ſine facto meo auferri invito mihi non poteſt: at verò quando non abſolutè nec perfectè donatur, aliter res ſe habet, & donatio revocationi ſubjacet. Ita in ſpecie reſpondet *Iaſ. in ſæpè d. §. Flavius. nu. 14. verſ. licet Bartolus expreſſè non reſpondeat &c. per textum l. ſed & ſi quis. §. 1. iunct. gloſſ. fin. de uſufr.* Ipſe quoque hoc ampliùs addo, textum *dict. l. quoties.* de eo pacto loqui, quod adjectum fuit traditioni rei in donationem deductæ, quemadmodum Bartol. & Angel. inibi textum illum declarant. Proindeque non uſque adeò mirum videri debere, ſi ejuſmodi pactum traditioni adjectum plus habeat momenti & virium, quàm in caſu noſtro, ubi nulla adhuc traditio intervenerat, *arg. l. in traditionibus. de pact. l. publia. in princ. Depoſ. & l. legem. C de pact.*

Conſi-

Conſimiliter ſententiæ noſtræ non adverſatur, quòd
14 conceſſio † vel promiſſio feudi tàm agnatis quàm acquirenti uno ſermonis contextu ſimpliciter facta fuerit, & non ita demum, ſi acquirens ſine maſculis hæredibus diem ſuum extremum morte confecerit: ſicque agnati cum acquirente ſimul vocati eſſe videantur. Etenim ſuprà jam dictum & comprobatum eſt: eam de qua loquimur, conceſſionem vel promiſſionem ob merita, adeoque contemplatione acquirentis factam fuiſſe: Ideoque potiorem ducendam eſſe rationem ejus, cujus gratia principaliter contractum eſt, quàm agnatorum, in quorum utilitatem ejuſmodi contractus per conſequentiam ſolùm quandam redundat, *arg. l. ſi quis nec cauſſam. in princ. l. rogaſti. in princ. ſi cert. peta. l. navis adverſa. Ad leg. Rhod. de iac. & l. 1. de author. tutor. & ſcribit Franciſc. Areti. in d. §. Flavius. colum. 3. in fin.* Et in ſpecie, quòd filii vel agnati primi acquirentis ita demum cum acquirente ad novi feudi participationem ſimul admittantur, ſi ipſorum etiam contemplatione facta ſit conceſſio, diſertè ſcribunt Dd. *in d. c. 1. & ibi Alvaros. nu. & verſ. ſecus ſi expreſſè. de alienatio. feud. pater.* Quòd autem filiorum etiam vel agnatorum contemplatione facta ſit feudi conceſſio, id in dubio conjecturà non ſit probabile, *Areti. in eo, quem multoties nunc allegavi. §. Flavius. colum. 3. circ. med. verſ. habeas primum membrum declarare, &c.*

Denique Bartoli deciſio communi Doctorum calculo recepta eſt ac comprobata, uti ex ſententia Jaſonis ſuprà jam dictum eſt. A' communi autem ſententia
15 † in conſulendo vel reſpondendo haudquaquam eſt diſcedendum, *l. 1. verſ. & ſanè crebrior. de officio quæſtor. c. 1. c. Ne immutaris. ubi Panorm. & reliqui Doctores de conſti-*

Digitized by Google

conſtitutio. c. Prudentiam. & ibidem Panor. in 3. notab. de offic. & poteſtat. iud. delega. & ſcribit prolixè Iaſ. in Authen. Noviſsima. num. 22. C. de inoffic. teſtam. Et meritò quidem. † Quod enim à pluribus ſapientibus quæritur, id 16
faciliùs invenitur, *Bald. in l. Iuris ignorantiam. num. 2. C. Qui admitt.* Acriùs enim eſt multorum, quàm unius vel alterius cujuſpiam de quaque re judicium, *Ariſtotel. lib. 3. cap. 7. & 11.* Ut non immeritò ſummus etiam Pontifex ſcriptum reliquiſſe videatur: Integrum eſſe judicium, quod plurimorum ſententiis comprobatur, *Clem. 1. verſ. Quod etiam. de ſentent. excommunicatio.* Uſque adeò, ut ii, qui contra communem opinionem reſpondere præſumpſerint, eo nomine pœnâ ſint afficiendi, quemadmodum latè perſequitur *Anton. Marian. Corat. in Tractatu de commun. Dd. opinion. lib. 3. inſpectio. 1. & 2.* Præſertim verò in caſu noſtro, qui à caſibus duorum illorum, quæ in contrarium allegata fuerunt, reſponſorum, differt diſtatque plurimum. Nam in iis, quos modò dixi, caſibus ipſorummet agnatorum inveſtituram à dominis recipientium, pactio interceſſit. Cùm interim in propoſito nullum agnatorum factum proprium ſubſit: adeoque à caſibus illorum ipſorum, † quæ ſuprà 17
dixi reſponſorum, ad caſum hunc noſtrum tanquam diſſimilem nullo inferri modo poſſit, *l. fin. de calumniat. l. Papinianus exuli. de minorib. l. naturaliter. §. Nihil commune. de acquirend. poſſeſsio. & l. inter ſtipulantem. §. Sacram rem. verſ. ſed hæc diſsimilia. de verbor. obligationib. cum reliquis eiuſdem generis.* Qua etiam de cauſſa in conſimilibus caſibus, ubi nullum donatarii vel agnati factum proprium interceſſerat, memini ſecundum communem Bartoli doctrinam reſponderi ſolere.

QVÆ-

QVÆSTIO XXIV.

Actio legis Aquiliæ vel damni injuriæ, an reo ante litis conteſtationem mortuo, tranſeat in hæredes ejus, an verò non tranſeat?

SUMMARIA.

1. *Areſti proſequendi ratio in Electoratu Saxoniæ.*
2. *Iudices non ſemper rectè pronunciant.*
3. *Damni æſtimatiò ad hæres tranſitoria.*
4. *Lis calumniosè dilata pro conteſtata habenda.*
5. *Actionem ad hæredes: & in hæredes tranſire: inter ſe differunt.*
6. *Vera & quaſi litis conteſtatio ejusdem effectus.*
7. *Libellus vivo reo proponendus.*
8. *Honeſtus diſceſſus à fuga diſcernendus.*
9. *Non citatus in mora non conſtituitur. Item num. 16.*
10. *Contumacia verò non ficta hoc caſu præjudicat.*
11. *Contumacia non accuſata reo non obeſt.*
12. *Actio legis Aquiliæ utilis quo nomine competat.*
13. *Intellectus §. his autem verbis. Inſt. ad l. Aquil. dubius.*
14. *Lex habens varios intellectus ad cauſſarum deciſionem non allegانda.*
15. *Pœnales actiones ex maleficiis promanantes quando in hæredes tranſeant.*

DECISIO XXIV.

CUm Nicolaus ab O. Johanni T. illuſtriſsimi Principis Ducis & Electoris N. Chirurgo 31. Junii A. 68. vulnera aliquot inflixiſſet, ac deinde honeſtè bonaque cum venia ac gratia, ad Orangiæ Principem, expeditione bellica tunc occupatum D. diſceſsiſſet, & poſtea in caſtris Franciſcus

De materia hujus deciſionis videatur Hartmannus Piſtoris, par. 1. quæſt. 27.

Digitized by Google

Vivius par. 1. deciſ. 6. & eruditiſſimus Teſſaurus deciſ. 144.

caſtris ejuſdem Principis 13. Septemb. vel circiter è vita deceſſiſſet: † is ipſe, quem ſupra dixi, Joannes T. abſentis vel defuncti potius Nicolai domum D. poſitam, ſequeſtrandam vel areſtandam curavit: & primum quidem areſtum 23. Septemb. alterum 7. Octobris, & tertium 21. Octob. impetravit, libellum verò 5. demum Novemb. adverſus eundem Nicolaum propoſuit: ſicque vivum judicialiter nec convenit nec citandum curavit, multoque minus contumaciam ejus accuſavit. Cum autem hæredibus ejuſdem Nicolai excipientibus: † actionem hanc pœnalem eſſe, & ex maleficio promanare, ideoque in hæredes tranſire non potuiſſe, interloquendo injunctum eſſet, (quâ ratione meherclè neſcio) ut litem conteſtarentur: fecerunt hoc illi quidem: nihilo tamen minus, eam, quam paulò ante dixi, exceptionem ſimul etiam repetierunt. Dubitatum itaque fuit inter dominos: Num ejuſmodi exceptioni locus in propoſito relictus eſſet: an verò nulla ejus habenda ratio videretur? quibuſdam aſſerentibus: † inſtitutam actionem non tam ad pœnam, quàm ad damni æſtimationem eſſe directam: ideoque in hæredes vulnerantis tranſire. *per textum* §. *His autem in fin. Inſt. de l. Aquil*, dum ibi diſponit Imperator: actionem legis Aquiliæ non tranſire in hæredem propter æſtimationem quanti plurimi, quæ tamen tranſitura fuiſſet, ſi ultra damnum nunquam lis æſtimaretur.

1 2 3

Eodemque accedere dicebant, † Quod actor libellum ſuum, ſuperſtite adhuc reo propoſuiſſet, & per fugam Rei factum eſſet, quo minus litis conteſtatio interponeretur: quodque adeo perinde cenſendum eſſet, ac ſi litis conteſtatio jam interceſſiſſet, proindeque 4

etiam

etiam actio facta eſſet tranſitoria in hæredes *l. ſi eum. §. Qui iniuriarum. in fin. & not. ibi Dd. veluti Bald. in 7. notab. n. 4. Angel. colum. 1. in fin. & colum. ſeq. in princ. Ludo. Roma. colum. 2. in princ. Alex. de Imo. nu. 4. & Iaſ. nu. 9. ſi quis cautio. & idem Iaſ. in l. fin. n. 14. cum reliquis eiusdem generis per eum allegat.* De eo per quem fac. er. quibus in locis ſcriptum reliquerunt juris noſtri interpretes: litem pro conteſtata habendam, quando eam reus ſubterfugiis & cavillationibus calumnioſè differt atque procraſtinat. Et licet *Iaſ. in d. §. Qui iniuriarum. n. 9.* de
5 actione ad hæredes † non autem in hæredes tranſeunte (quæ duo inter ſe plurimũ differre conſtat. *§. Non autem omnes. in fin. de perpet. & temporal. actio.*) tantum loquatur: non dubium tamen eſt, eam, de qua nobis ſermo inſtitutus eſt, fictam vel quaſi litis conteſtationem hanc habere vim & poteſtatem, ut non ſolùm activè ad hæredes, ſed etiam paſſivè in hæredes tranſeat, uti perſpicitur ex ipſomet textu *dicti §. Qui iniuriarum. & ſcribunt inibi Angel. colum. 2. in princ. & fac. textus l. electio. §. Si is quem. junc. gloſ. in verb. accipiendo. de noxalib. actio. Bald. in l. un. colum. penul. num. 13. verſ. ſecundo quaro, de transmiſſione paſſiva. C. Ex delict. defuncto.*
6 Eundem etenim effectum † producit vera litis conteſtatio, & quaſi litis conteſtatio. Caſus eſt *in l. 2. verſ. ſi verò poſt. & ibi Bald. C. Vbi in rem actio. & tradit prolixè Iohan. Baptiſ. Aſin. in praxi judicio. §. 17. cap. 6. num. 6.*

Verum mihi aliter viſum fuit, ſequentibus de cauſſis. Et primum quidem ideo, quod actor libellum ſuum 5. die Novemb. adeoque non ſuperſtite, ſed mortuo demum vulnerante, quippe qui 13. Septemb. vitam

Digitized by Google

cum morte jamtum commutarat, judicialiter obtulerit: † ſicque eam quam potuit, diligentiam non adhibuerit, ut primo quoque tempore litis conteſtatio conſequeretur: quod ipſum utique facere oportuerat, ſi ei, quam modò dixi, juris Doctrinæ locum hic relictum eſſe voluiſſet. *Paul de Caſt. in d.* §. *Qui iniuriarum ad fina, & Alexan. ibidem num. 4. ante med.* 7

Deinde, quod vulnerans honeſtè & cum bona tum gratia tum venia D. ad Principem Orangiæ, expeditioni bellicæ tunc implicitum, diſceſſerit, & poſtea in caſtris ejusdem Principis 13. Septembris vel circiter ad vitæ exitum vocatus fuerit, quodque adeò conſequens eſt, † malitioſè diſceſſiſſe, vel in fugam ſe dediſſe videri 8
non poſſit, ſicque porrò hic ceſſare rationem ſubterfugii & calumniæ, &, quod conſequens eſt, illam quoque ipſam, quæ in contrarium allegatur doctrinam interpretum *in d. l. ſi eum.* §. *Qui iniuriarum. ſi quis cautio. arg. l. quod dictum. de pact. & l. adigere.* §. *Quamvis. de jur. pat tronat.*

Præterea, quod actor eum, quem ſæpe dico, vulnerantem, dum adhuc in vivis ageret, citandum non curaverit, † quodque is adeò in mora judiciali vel con- 9
tumacia conſtitui non potuerit. *l. contumacia. verſ. contumax. de re judica.* adeò quidem, ut licet citatus fuiſſet ille quidem, perperam tamen & minus legitimè, in mora judiciali vel contumacia necdum conſtitui potuiſſet. *l. hæc autem.* §. *1. Quibus ex cauſ. im poſſeſſ. ea. & ſcribit Franc. Hercula. in tracta. de cautio. de non offenden. cap. 5. num. 6. ad fin.* Cum interim eidem, qua de loquimur, doctrinæ locus minimè relinquatur, niſi mora, & illa quidem longi temporis, vel contumacia interveniente.

d. l. ſi

d. l. ſi cum. §. Qui iniuriarum. in fin. & annotarunt ibidem
10 *Bald. num. 4. & Ludo. Roma. colum. 2. in princ.* † Et hanc quidem contumaciam non fictè, ſed verè interceſſiſſe modis omnibus neceſſe eſt. *Ioan. Fab. in §. Pœnales. Inſt. de actio. cum ſimilib. allegat. per Ioan. Baptiſ. Aſin. in praxi judicio. §. 17. c. 6. n. 3. & 4.*

Huc accedit, quod libello necdum oblato conſtitui in mora vel contumacia reus nullo modo poſſit: quodque porrò libellus adverſus defuncti perſonam (uti in propoſito factum fuit) inutiliter nulloque cum fructu offeratur. per vulga.

Poſtremo, etiamſi ulla in propoſito contumacia ſubeſſet: attamen ea Nicolao ab O. nocere non potuiſſet, propterea quod eam Actor nunquam accuſarit: jurisque ſit minimè ignoti: Contumaciam reo non obeſſe,
11 † niſi actor in termino comparens, ejusmodi contumaciam accuſet. *l. Properandum. §. Et ſiquidem. ubi & Dd. not. C de judic. & Bartol. nec non reliqui Dd. in l. conſentaneum. C. Quo. & quan. jud. & ſcribit idem, quem paulò ſupra allegavi. Ioan. Baptiſ. Aſin. in prædic. §. 17. cap. 3. n. 2. & 3.* Ex eoque fit, quod judex procedere ad contumaciam non poſſit, niſi adverſario demum petente & urgente. *d. §. Et ſiquidem. & ibi Dd. & ſcribit Cachera. deciſio. 28. Dubitatum fuit. n. 9.* Ex quibus omnibus conſectarium eſt, eam, quam ſæpe dicimus, doctrinam *in d. §. Qui iniuriarum. & per Dd. ibidem. traditam*, ad propoſitum noſtrum minimè quadrare: in quam ſententiam tandem etiam diſceſſum & reſponſum fuit Senatui D. 15. Junii Anno M. D. LXXIII.

His igitur ſic fixis, non refragatur primum huic ſententiæ textus *in d. §. His autem verbis. Inſt. de leg. Aquil.*

Digitized by Google

Tametſi enim negari non poteſt, † actioni legis Aquiliæ utili ſaltem, locum in propoſito relictum eſſe, non liberi quidem corporis violati nomine, utpote quod nullam æſtimationem recipit. *l. huic ſcripturæ. §. fin. Ad leg. Aquil. & l. 1. §. Sed cum liber homo. de his qui deiecer. vel effude. Roma. conſ. 278. & Cravet. conſ. 199. num. 5.* ſed ob mercedes Medicis præſtitas, & ſumptus in curatione factos, nec non etiam operarum nomine, quibus vulneratus jam caruit cariturusque eſt. *l. ex hac. ſi quadrup. pau. fec. dica. l. fin. de his qui deiecer. vel effuder. & not. gloſ. in l. Qua actione. §. Si in colluctatione. in verb. gloriæ cauſſa. ad fin. Ad leg. Aquil.* intellectus tamen *dicti §. His autem verbis.* † perquam eſt controverſus. Nonnulli enim communi rationi adverſarium eſſe dicunt: Ut hæc, de qua loquimur, actio tranſeat in hæredem, propterea quod pœnalis ſit, & ex delicto deſcendat. *Pet. de bel. pert. Inſt. ad leg. Aquil. num. 2.* Alii verò ingenuè profitentur, illum ipſum textum malè, ut ipſi loquuntur, ſedere, & ad illa verba (quæ tranſitura fuiſſet, ſi ultrà damnum lis nunquam æſtimaretur) ſubaudiendum præterea: niſi ex delicto deſcenderet. *Ioan. Fab. in d. §. His autem verbis. num. 2. per textum l. Ex contractibus. de actio. & obligatio.* Ut proinde ratione talis intellectus dubii, † & non ſatis expediti: ad deciſionem cauſſarum allegari hic textus commodè non poſſit. *l. in ambiguo. & ibi Bartol. de reb. dub.* Gum præſertim certiſſima ſit juris civilis regula: Quod pœnales actiones ex maleficiis promanantes in hæredes non tranſeant, † niſi vel interpoſita demum litis conteſtatione, vel eatenus tantum, quo ad hæredes ex ejuſmodi delicto facti ſint locupletiores. *l. omnes pœnales actiones. junc. ibidem gloſ. de actio. & obli-*

12 13 14 15

& obligatio. l. 1. in princ. de privat. delict. l. ex judiciorum publicorum. in princ. de accuſatio. l. ſicuti pœna. l. pupillum. §. In hæredes. & l. pœnalia judicia. de reg. jur. l. un. C. Ex delictis defuncto. & §. Non autem omnes. Inſt. de perpet. & temporal. actio. Et in ſpecie, quod actio damni injuriæ vel actio legis Aquiliæ, quia pœnalis eſt, in hæredes non detur, textus ſunt manifeſti *in l. inde Neratius. §. Hanc actionem. Ad leg. Aquil. & in d. §. Non autem omnes.*

Conſimiliter huic deciſioni non obeſt: quod tum, quando Reus per ſubterfugia & calumnias litem ſtudioſè ducit & extrahit, ita ut ſuperſtite ipſo litis conteſtatio intervenire non potuerit: perinde habendum ſit, ac ſi verè litis conteſtatio interpoſita fuiſſet. *l. ſi eum. §. Qui iniuriarum. & ibi Docto. Si quis cautio.* Superius
16 enim dictum jam ac comprobatum eſt, † nulla in propoſito ſubterfugia, calumniam vel contumaciam ſubeſſe. Cum is qui actori vulnera inflixiſſe dicitur, mortem jam tum obierit, cum libellus adverſus eum proponeretur, & vivus nunquam judicialiter fuerit citatus, adeoque in mora judiciali vel contumacia conſtitui non potuerit. Quæ quidem mora vel contumacia, cum fundamentum ſit illius, de qua diſputamus doctrinæ: conſequens eſt ceſſante vel ſublato tali fundamento, eidem quoque doctrinæ locum in propoſito relinqui non poſſe. *arg. c. Cum Paulus 1. q. 1. & c. Qualiter & quando. 2. de accuſatio.* Deciſa autem fuit hæc quæſtio 15. Junii Anno 73.

Digitized by Google

QVÆSTIO XXV.

Reciproca ſubſtitutio filiis partim puberibus, partim impuberibus facta, num comprahendat ſubſtitutionem pupillarem: Et an jus talis ſubſtitutionis, ad filiorum hæredes tranſeat.

SUMMARIA.

1. *Filius non eſt idoneus teſtis in teſtamento patris.*
2. *Teſtamentum patris inter liberos etiam imperfectum conſiſtit.*
3. *Subſtitutio reciproca qualis ſit.*
4. *Recipocræ ſubſtitutionis verba quomodo intelligenda.*
5. *Reciproca ſubſtitutio facta perſonis inæqualis ætatis pupillarum non comprahendit.*
6. *Reciproca ſubſtitutio debet uno contextu fieri.*
7. *Teſtator reciprocè ſubſtituens quid voluiſſe intelligatur.*
8. *Subſtitutionis reciprocæ jus ad hæredes hæredum non tranſit.*
9. *Subſtitutio eſt conditionalis inſtitutio.*
10. *Verbum: prædicti: habet vim reſtringendi.*
11. *Filio ſine liberis defuncto quis ſuccedat.*

DECISIO XXV.

De materia hujus deciſionis videatur Mantica de conjecturis ultimarum voluntatum lib. 5. tit. 8. Franciſcus Vivius lib. 2. deciſ. 397.

MIchaël quidam E. cum duos prioris matrimonii liberos,& duos itidem filios ſecundi matrimonii, ſimulq; etiã uxorem ſuam, in teſtamento (ad quod conficiendum ſeptem teſtes,& in his filium quoq; maximum natu adhibuerat) hæredes inſtituiſſet, his verbis ſubſtituit: Si eorum, quos ſupra dixi, naturalium hæredum unus vel plures abſque hæredibus deceſſerint: reliqui (ſuperſtites ſcilicet) in defunctorum portionibus ſimul in ca-

in capita hæredes ſunto. Teſtatore mortuo, cùm non multò pòſt liberi quoque prioris matrimonii è vita deceſſiſſent, liberis tamen relictis: ac poſtea alter filiorum ſecundi matrimonii, cui & ipſi Michaëli nomen erat, abſque liberis, matre tamen & conſanguineorum fratrum liberis ſuperſtitibus diem ſuum extremum morte confeciſſet, quæſitumque eſſet è dominis Collegii N. quo pacto illa, quæ ſuprà commemoravi, ſubſtitutionis verba, ſecundum jus commune accipienda eſſent: & num ea nepotes etiam ac neptes teſtatoris compræhenderent? Primò dubitatum fuit de viribus teſtamenti

Borgvinus Cavalcanus Par. 3. de ultimis voluntatibus deciſio. 5.

1 propterea, † quòd deducta filii ejuſdemque cohæredis perſona (quippe quem teſtem adhiberi in patris teſtamento jura non permittunt, §. *Sed neq. hæres. Inſtit. de teſtament. ordinand.*) ſex ſolummodò teſtes relinquerentur: & teſtamento clauſula codicillaris vel ejuſdem generis alia, qua illud in vim fideicommiſſi ſeu alterius ultimæ voluntatis ſuſtineri poſſet, non fuiſſet inſerta. Cui tamen dubitationi, tametſi ea in extranea uxoris perſona alicujus momenti inſtar obtinere potuiſſet: in propoſito tamen, ubi inter liberos tantùm quæſtio in-

2 ſtituitur, locus non eſt relictus. † Cùm defuncti voluntas ex teſtamento etiam imperfecto inter liberos firmè conſiſtat, *l. hac conſultiſſima. §. Ex imperfecto. C. de teſtam.*

3 Deinde in dubitationem adductum fuit: † Cujuſmodi nam eſſet ea, de qua hìc agitur, ſubſtitutio? Et reciprocam eſſe ſubſtitutionem, minimè videtur ambigendum, ſecundum ea quæ ſcribunt *Dd. in l. Lucius. ubi Ripa nu. 14. de vulgar. & pupilla. ſubſtit. & Zaſ. in Tractat. ſubſtitutio. cap. 4. §. 1. verſ. quòd ſi teſtator.*

Digitized by Google

Atque hæ quidem dubitationes difficultatem nullam habent : illa verò quæſtio dubitationis & controverſiæ expers non eſt : † Quo pacto hujus ſubſtitutionis 4
verba intelligenda ſint, quiſque adeo ſecundum ea ſucceſſionis modus ſit futurus ? Et quoniam animadverſum fuit ex inſtrumento dotali : teſtatorem Anno 1554. alteram duxiſſe uxorem, ac poſtea An. 1558. illud ipſum, de quo nobis ſermo inſtitutus eſt, teſtamentum feciſſe : conjectura non difficilè fuit augurari, filios ſecundi matrimonii, tunc, cùm teſtamentum conſcriberetur, infantes adhuc fuiſſe oportere. Ex quo porrò intelligere licuit, perſonas ætatis ratione inæquales ſubſtitutas invicem fuiſſe : liberos prioris quidem matrimonii puberes : filios autem ſecundi matrimonii adhuc impuberes, Et quia Anno demum 1573. præſens ad nos relata fuit quæſtio, fieri potuiſſe non dubium eſt, ut is, de cujus ſucceſſione agitur, Michaël Prumerus vel in pupillari vel in pubere ætate è vita deceſſerit. Neq; enim in facti ſpecie de morte ejus quicquam nobis ſignificatum fuit, præterquam quod in juventute (quæ autem dictio in Germanico patrioque ſermone ambigua eſt) deceſſiſſe memorabatur. Sive igitur is, de cujus bonis quæritur, Michaël in pupillari ætate, ſive poſt elapſos ejuſdem ætatis annos, è vita deceſſerit, neutro ſanè caſu, liberorum prioris matrimonii jamtum defunctorum, filii ad ejus, quem modò dixi, Michaëlis ſucceſſionem videbantur admittendi. Cùm enim teſtator liberos ſuos primi matrimonii † (uti 5
apparebat) jamtum puberes : ſecundi verò matrimonii filios in pupillari ætate etiamnum conſtituros, adeoque perſonas ætatis ratione diſpares, inſtituerit : ſicque in ejuſmodi diſpoſitione ſola ſubſtitutio vulgaris (utputa

quæ

quæ omnibus peræquè ſubſtitutis conveniebat) & non item pupillaris (quippe quæ in prioris matrimonii liberos, pubertatis annos jamtunc egreſſos cadere non poterat) minimè fuerit comprætenſa: conſequens utique eſt, ex tali ſubſtitutione pupillari, utpotè quæ nulla fuerit omninò, Michaëli, ſi is fortè impubes adhuc vitam cum morte commutaſſet, ſuccedi non potuiſſe, etiamſi liberi prioris matrimonii (quod ipſum tamen uſu quoque non venit) ei ſuperſtites eſſe contigiſſet. Textus ſunt manifeſti *in l. iam hoc iure. in princ. verſ. ſed ſi alter. in l. Lucius. de vulga. & pupilla. ſubſtit. l. in teſtamento. 1. C. de teſtament. militar l. 2. & l. quamvis. C. de impub. & ali. ſubſtitutio. & annotarunt communiter Dd. in d. l. Lucius. ubi Bartol. nu. 8.* (quo loco etiam reſpondet argumentis Guilielmi de Cun. & Raynerii contrà exiſtimantium) *Iaſ. nu. 14.* (qui ſententiam hanc veram & communem eſſe dicit) *& Ripa nu. 16. Salicet. & Ludov. Roma in d. l. in teſtamento. Angel. Areti. in §. Et plures. nu. 4. de vulga. & pupilla. ſubſtit. Paul. Leon. in Tractat. ſubſtitutio. in explicatione ſubſtitutionis reciproca. nu. 58. & nu. 66. & Zaſ. æquè in Tractat ſubſtit. c. 4.* (quòd de brevilo. ſubſtit. inſcribitur) *verſ. quoad primum, &c.* Quæ quidem deciſio tunc quoque locum habet, quando ſpecialiter etiam pupillaris ætatis mentione factà, reciproca inſtitutio & compendioſa ſimul conjungerentur, *Alexand. in d. l. in teſtamento. nu. 17. verſ. puto certè. C. de teſtam. milit. & Iaſ. in d. l. iam hoc iure. nu. 9.*

Contrà verò eidem doctrinæ non aliter locus relictus eſt, † quàm ſi reciproca uno & eodem ſermonis
6 contextu fiat, *prealleg. l. iam hoc iure. ubi Alexand. nu. 5. Iaſ. nu. 10. & idem Alexand. in d. l. Lucius. nu. 3.* ſecus ſi diverſis orationibus ſubſtitutionis verba comprætenderen-

derentur, *Didac. Covarru. in c. Raynutius. §. 7.* in quo de reciproca ſubſtitutione explicat, *nu. 4. poſt med. per textum ſæpè dicta l. iam hoc iure. iunct. gloſſ. in verb. intelligatur.* quam & à Doctoribus inibi communiter receptam eſſe teſtatur.

Conſimiliter hæc doctrina ita demum procedit, † ſi 7 pubes ille eſſet frater: quo caſu teſtator intelligitur ſubſtitutioni pupillari inter impuberes etiam ipſos locum relinquere voluiſſe: ſed in eam potiùs curam incubuiſſe, ut hæreditatum illarum jura omnibus perinde fratribus ſalva integraque conſiſterent, *Bartol. in d. l. Lucius. poſt med. per textum l. vel ſingulis. de vulgar. & pupillar. ſubſtitution. iunct. l. penul. C. de collatio.* Sin verò pubes unà cum impuberibus reciprocè ſubſtitutus non eſſet frater, ſed extraneus quiſpiam, vel alia perſona, cui ſuccedendi ſpem impuberes nullam haberent: Tunc ad perſonas impuberum quod attinet, in ſubſtitutione reciproca compræhenderetur utique pupillaris ex præſumpta voluntate teſtatoris, *Bald. in d. l. in teſtamento. quæſtio. 4. n. 9. C. de teſtament. milit.* ubi Raynerii & Bartoli ſententias in ſpecie contrarias hoc pacto redigit in concordiam. Refert & ſequitur *Iaſ. in ſæpè d. l. Lucius. num. 14. verſ. alibi tamen. Bald. de vulgar. & pupillar. ſubſtit. arg. l. Paulo Callimacho. §. 1. in ratione ſui. de leg. 3. & l. Aurelius. §. Titius teſtamento. de liberat. lega.* Et licet non deſint, qui hæc ipſa legum capita, propoſito minimè convenire dictitent, *Ludov. Roma. in ſæpè d. l. in teſtamento. nu. 17. verſ. adde quod hoc dictum.* alii tamen contrà, ea rectiſſimè huc accommodari tum cenſent tum etiam comprobant, *Iaſ. in d. l. Lucius. nu. 14. verſ. & licet.* Et de prima quæſtione principali hæc hactenus.

Porrò

Digitized by Google

Porrò ad ſecundam quæſtionem (Num ſcilicet ea, de qua agimus, reciproca ſubſtitutio, ad defunctorum prioris matrimonii liberorum filios, vel ad nepotes teſtatoris porrigenda ſit) quantum pertinet, certi mini-
8 meque dubii juris eſſe conſtat: † jus ſubſtitutionis, reciprocæ præſertim, ad hæredes hæredum, ſicque in propoſito ad nepotes non tranſire, *l. toties. de acquirend. hæred. l. qui liberis. §. hæc verba. l. ſed ſi plures. in princ. & ibi Iaſ. nu. 1. & l. Lucius. §. fin. ubi Bart. & Iaſ. & l. qui habebat. de vulga. & pupilla. ſubſtitution. & ſcribit Dec. in conſ.*
9 *287. In civitate Placentiæ, nu. 13.* Cujus rei hæc eſt ratio, † quòd ſubſtitutio nihil aliud eſt, quàm conditionalis inſtitutio: quodque adeò ſubſtitutus moriens, pendente etiamnum conditione, ſpem per ſubſtitutionem ſuccedendi ad hæredes non tranſmittit, *Dd. in d. l. Lucius. §. fin. ubi gloſſ. fin. per textum l. un. §. Sin autem. C. de caduc. tollend. cum ſimilib. per Franciſc. Areti. ibidem allegat.* Idque in propoſito eo quoque magis locum habeat neceſſe eſt, quòd teſtator filios ſuos tunc temporis adhuc ſuperſtites nominatim ſingulos inſtituerat: ac pòſt in ſubſtitutione ad eoſdem reſtrictivè ſe retulerat, prædictos ſcilicet naturales hæredes vel filios ſuos invicem ſubſtituendo. Ut proinde hac etiam ratione ſubſtitutio ad ne-
10 potes pertinere non poſſit. Cùm verbum † (prædictos) reſtringendi vim & poteſtatem habeat, *Dd. in l. fin. C. de hæred. inſtituend.* & ex facto conſultus ſcribit *Cravett. in conſ. 98. Nobilis & potens Franciſcus num. 8.*

Quæ omnia cùm hujuſmodi ſint, reſponſum fuit, liberorum prioris matrimonii filios vel hæredes ad ſucceſſionem bonorum, ab eo, quem ſæpè dixi, Michaële
11 relictorum admittendos non eſſe: † ſed illa ipſa bona

Digitized by Google

morte ejuſdem Michaëlis tum matri ſuæ (niſi fortè conſuetudine in contrarium allegata, aliter uſurpatum & obtentum eſſet) tum etiam Juſto Prunnero fratri ſuo utrinque conjuncto, hæreditario jure ſimul obveniſſe, *§. Si verò cum aſcendentibus. & §. Si verò cum fratribus. Authen. de hæredib. ab inteſta. venientib. collatio. 9.* Deciſa autem fuit hæc quæſtio Anno ſalutis 1573. 21. Junii ad requiſitionem Conſiliariorum illuſtriſſimi Principis N. Marchionis P.

QVÆSTIO XXVI.

Statuto Hallenſi diſponitur: Uxore prædefuncta ſuperſtite marito ad proximam cognatam non omnia utenſilia, ſed certas res eorum nomine pertinere debere. Quæritur, An mulier illius civitatis cognatæ alibi defunctæ ſuccedens omnia utenſilia ſecundum diſpoſitionem juris Saxonici eò loci vigentis percipere poſſit, an verò retortionis jure iis rebus, quas, ut dictum eſt, ſtatutum Hallenſe concedit, contenta eſſe cogatur.

SUMMARIA.

1. *Ius retortionis qua de cauſſa introductum: Item nu. 5. 22. 23.*
2. *Æquitas ſtatuti Hallenſis: Item nu. 4.*
3. *Statuta utrum odioſa ſint: unde æſtimandum.*
6. *Retortio quando concedenda.*
7. *Cujus loci ſtatuta in ſucceſſionibus conſideranda ſint: Item num. 36.*
8. *Conſtitutio Electoris Saxoniæ de jure retortionis: Item nu. 11.*

9. Statu-

9. Statutorum verba ſtrictè accipienda.

10. Voluntatis quæſtio quando admittatur.

12. Oratio interpres mentis.

13. Conſtitutio Electoralis non ſuper dolo ſed effectu inæqualitatis fundata eſt: Item nu. 19.

14. Edicto: Quod quisq; juris &c. quando locus ſit.

15. Edictum: Quod quisq; juris &c. æqualitatis gratia introductum.

16. Proœmium dictæ conſtitutionis Electoralis.

17. Proœmium declarat mentem diſponentis.

18. Proœmij ratione ceſſante, ceſſat ipſa diſpoſitio.

20. Generalia generaliter intelligenda.

21. Lex ubi non diſtinguit: nec nos debemus diſtinguere.

24. Interpretationum duo genera.

25. Interpretationi declarativæ in ſtatutis quando locus ſit: quando non: Ibid. nu. 26.

27. Interpretatio reſtrictiva quando in ſtatutis locum habeat.

28. Intellectus extrinſeci ratio non habenda.

29. Statuta ſtrictè accipienda. Et quare.

30. Conſtitutio Saxonica de retortione non admittit interpretationem: Item nu. 34.

31. Interpretatio quomodo facienda.

32. Statuta quando non recipiant interpretationem ex jure communi.

33. Statuti Hallenſis, reſpectu incolarum, nulla iniquitas.

35. Contra legem non diſputandum.

37. A dicto ſecundum quid ad dictum ſimpliciter, malè infertur.

38. Argumentum à contrario ſenſu quando locum habeat.

39. Leges generales ab omnibus obſervandæ.

40. Iudex in judicando legem ſequatur.

41. Rubrum ſecundum nigrum quando accipiendum.

42. Conſtitutio Saxonica de retortione an de legatis accipienda.

43. Detractio de bonis aliundè exportatis quando licitè fiat.

44. Leges non debent fieri eluſoriæ.

DECI-

Digitized by Google

DECISIO XXVI.

De juris retortione videatur Matthæus de Afflict. dec. 66.

IN hac quæſtione diffinienda non deerant qui juris retortionis in propoſito rationem non habendam eſſe, ex ejuſdem juris ratione inferebant. Eſt enim illud introductum † in odium eorum, qui contra juris communis regulas novi aliquid perperam ſtatuunt, ut patet ex 1
edicto prætoris, quo potiſſimum jus hoc retortionis nititur *in l. 1. ibi not. Quòd quiſq. iur.* & ejuſdem interpretatione tradita à Jureconſ. Paulo *in l. 2. eod. tit.* Hic enim ad hoc, ut edicto locus ſit, dolum requirit. Quod etiam docuit Jaſ. ibi, dum de jure iniquo loquitur, & edictum hoc in pœnam ſtatuentium propoſitum eſſe cenſet. Tantum autem abeſt, † ut ſuprà dictum ſtatutum Hallenſe 2
iniquum eſſe poſsit, ut etiam juris Saxonici iniquitatem ad æquitatem magis reducat. Satis enim durum videtur in ſucceſsionibus fœminis magis favere quàm maſculis. Et quantum hæc juris Saxonici diſpoſitio in civitatibus præſertim incommodi ſecum afferat, quotidiana docent exempla. Neque enim ſtatutum hoc ex eo iniquum dicendum erit, quòd fœmina Hallenſis alibi ſuccedens, utenſilia omnia percipiat, cùm vice verſa, extranea totidem à cognatis in civitate degentibus non conſequatur. Nam hæc, ſi quæ eſt inæqualitas, ex ipſa ſucceſsionis natura, quæ ſecundum diverſorum locorum diverſa ſtatuta jure permittente variatur, evenit præter omnem ſtatuentium mentem. Ac in ſtatutis
† utrum ea odioſa cenſenda ſint necne, principalis mens 3
ſtatuentium potiſsimùm attenditur, *l. ſi quis nec cauſſam. Si cert. peta. Bart. in l. qui exceptionem. in princ. de condict. indeb. Dec. in l. venia. C. de in ius vocand.* Quæ verò in

conſe-

Digitized by Google

conſequentiam extrinſecus accedunt, ea in conſiderationem non veniunt, *l. rogaſti. ubi Dec. Si cert. peta.* Sequi-
4 tur igitur ſæpè dictum ſtatutum ideò, † quod ex facti contingentia fœmina Hallenſis plus quandoque percipiat ab extranea, quàm hæc ab illa expectet, iniquum non dicendum, neque propterea retortioni locum facere. Eſt & hæc inæqualitas vel ideò faciliùs toleranda & admittenda, quoniam tacita defuncti voluntate nititur, qui ab inteſtato decedens bona ſua ſecundum ſtatuta loci, ubi ea ſunt ſita, ad proximos hæredes transmittere voluiſſe præſumitur, *l. conficiuntur. in princ. de iur. codicillo.* Neque quicquam imputari poteſt ei, qui hanc præſumptam voluntatem ſecutus juris diſpoſitione utitur.

Præterea jus retortionis eorum gratia adinventum
5 eſt, † in quos jus aliquod peculiariter ſtatuitur, ut hi eodem jure contra ſtatuentes, talionis lege uti poſsint, atque ita inter ſtatuentes, & eos in quos ſtatutum conditum eſt, correſpectivè ſaltem locum habet, ut apparet *ex rubr. tit. quod quiſq. iur.* Loquitur enim de jure in alterum ſtatuto, ut is (in quem ſtatutum factum eſt) eodem jure utatur, & probatur *in l. 1. d. tit. ibi.* adverſario poſtulante. Ex quo etiam à Dd. ibi communiter receptum eſt, etiam in caſibus, in quibus jus retortionis admittitur, non tamen illud in ſingulas perſonas civium, ſed in ſtatuentes ſaltem eſſe retorquendum. Rectè
6 igitur quis dixerit, † retortionem tunc demum concedendam eſſe, quando in extraneos potiſsimùm aliquid eſſet ſtatutum. Nam cùm iniquum ſit extraneis non idem quod civibus licere, & in eorum odium ſtatutum ſit introductum: par eſt, ut idem jus in magiſtratum

 illius

Digitized by Google

illius loci retorqueatur. Utputa ex Boëmia non ſolent noſtris deferri hæreditates, cùm tamen Boëmis ſucceſſionis jura non ſint denegata. Retortionis igitur jure neque noſtrorum hæreditates illis deferentur. Hoc verò, de quo in propoſito loquimur, ſtatutum, ſenatus non in extraneos condidit, ſed inter cives ſuos hoc conſtituit. Non igitur illud jus extranei, utpote ad quos ne pertinet quidem, retorquere poterunt, ſed potiùs civibus erga magiſtratum ſtatuentem hoc concedendum erit. Et quamvis extranei cognatæ Hallenſi ſuccedentes, ſecundum ſtatutum illius loci Geradam percipiant, & hac ratione etiam ad extraneos jus hoc pertinere videatur: tamen hoc non tàm ex ſtatuto ipſo, quo & tenentur quidem forenſes, pervenit, quàm ex jure communi, ex quo ſtatuta loci, ubi bona ſunt ſita, in ſucceſſionibus conſideranda eſſe receptum eſt. Neque extranei ullam indignationis juſtam habere cauſſam poterunt, cùm ſibi eodem cum civib⁹ jure uti liceat. Æquum igitur eſt, vel talionis lege ſuadente, ut viciſſim civibus hæreditatem ab extraneis petentibus, idem jus quo ipſi extranei utuntur, permittatur. Non enim tanta circa ſucceſſionis inæqualitatem cadit iniquitas, quanta in eo ineſt, ſi civi ſuccedenti extraneo jus illius loci denegaretur. Cùm interim extraneo civitatis jura concedantur.

Denique ſi juri retortionis uſque adeò indulgendum eſſet, Juris noſtri interpretes in quæſtionis illius inveſtigatione, † cujus loci ſtatutum in ſucceſſionibus 7
conſiderandum ſit, tantâ contentione fruſtrà elaboraſſent, & ab ipſis inutiliter receptum eſſet, diverſorum locorum ubi bona ſunt ſita, diverſa ſtatuta eſſe attendenda. Nam huic doctrinæ nullus eſſet locus relictus,
cùm

Digitized by Google

cùm ſemper extraneus volens ſuccedere, ſecundum ſtatuta loci, poſſit retortionis jure eo redigi, ut non ſecundum ſtatuta loci, in quo bona ſunt ſita, ſed ſecundum leges ſuæ civitatis ſuccedere cogatur. Quod utique non facilè admittendum videtur.

Neque his refragatur nova Electoris noſtri conſti-
8 tutio: † Nam hæc jus retortionis concernit. Convenit igitur, ut de eo jure, quod hoc nomine venit, intelligatur. At caſus noſter, ut ex jam dictis patet, jure hoc non comprænditur, quare nec ad eum conſtitutionis verba accommodanda erunt. Et quantumvis illa ſint generalia: ex jure tamen communi interpretationem recipiunt, *c. Cùm dilectus. de conſuet. c. Cauſſam quæ. de reſcript. c. Ex parte. de verbor. ſignificatio.* præſertim ut tanta legum correctio evitetur, *l. ſi quando. C. de inoffic. teſtam. l. 2. C. de noxal. actio.* Quæ quidem juris civilis interpretatio vel eò magis admittenda, quoniam apparet conſtituentes ejuſdem juris rationem ſecutos eſſe. Nam magiſtratus ſaltem jus retortionis concedunt: Et perinde ut leges juris civilis, quod retorqueri debet, iniquitatem conſiderant. Hæc autem ratio iniquitatis in caſu præſenti prorſus ceſſare videtur. Conſequens igitur eſt, nec conſtitutionem eò eſſe extendendam. Et hæc quidem erant argumenta eorum, qui in negativam ſententiam inclinabant: Ego verò mehercle demiror, manifeſta novæ conſtitutionis verba in controverſiam vocari. Ut igitur ad argumenta in contrarium allegata, dextrè reſpondeamus, primùm omnium nobis conceda-
9 tur neceſſe eſt, † ſtatutorum verba ſtrictè accipienda eſſe, & extra caſum ſuum minimè protendenda, *l. 1. §. Si is qui navem, verſ. in re igit. dub. de exercit. actio. l. quod conſtitutum.*

 de mi-

de milita. teſtam. & l. conſtitutionibus. Ad municip. tradunt Bartol. & Dd. in l. non dubium. C. de legib. Iaſ. in l. 1. nu. 2. cum trib. ſeqq. de vulgar. & pupillar. ſubſtitutio. & idem Iaſ. in rub. de re iudic. nu. 4. cum ſimilib.

Secundò illud mihi conſimiliter detur oportet: † interpretationi vel quæſtioni voluntatis nullum relinqui locum, quando in verbis non ſubeſt ambiguitas, *l. ille aut ille. 2. reſpon. de lega. 3.* Tunc enim verbis expreſsis tenaciter inhærendum, ab iiſque minimè recedendum eſt, *l. non aliter. in princ. eod. tit. de legat. 3. l. Nepos Proculo. & ibi Alciat. ad verb. ſenſit. de verbor. ſignificatio.* Nam quod per ſe ſatis jam certum vel clarum eſt, id ulteriore declaratione non indiget, *l. 1. in fin. de do. prælega. & fac. textus l. 1. in fin. de actio. empt.* 10

Jam verò † novæ conſtitutionis verba *par. 3. cap. 38.* dilucidè in hanc reperiuntur perſcripta ſententiam: Si quibus ex locis vel hæreditates vel utenſilia, vel res expeditorias harum ditionum vel regionum incolis, aut omninò aut aliqua ex parte exportare non concedatur: in eadem illa loca viciſſim totidem ſolummodò res, nullaſque præterea alias deferri permittendum. Quibus verbis quid, quæſo, dici poteſt clariùs aut ſignificantiùs? Quid igitur attinet diſputare de eorundem verborum interpretatione? quippe quæ per ſe ipſa uſque adeò clara jam ac manifeſta ſint, ut de illorum ſignificatione nullo addubitari modo poſſit. Cùm enim mentis † interpres ſit oratio, *Cic. lib. 1. de legib. & in oratio. pro Cecin.* conſequens utique eſt, illuſtriſſimum Principem Auguſtum Saxoniæ Ducem & Electorem, Dominum noſtrum clementiſſimum illuſtriſſimæque Celſitatis illius Conſiliarios illud ipſum mente agitaſſe, ac diſponere decreviſſe, quod 11 12

Digitized by Google

quod verba conſtitutionis præ ſe ferunt ac ſignificant; *l. Labeo. verſ. id Tubero. de ſupellect. lega. l ſi ita ſtipulatus. §. Chryſogonus. ad ſin. de verb. obligatio. d l. Nepos Proculo. de verbor. ſignificationib. & l. ſemper in ſtipulationibus. ubi Dec. & Cagnol. annotarunt. de reg. iur.* Neque enim clarius ullum aut ſignificantius eſt mentis noſtræ teſtimonium, quàm qualitas inſpecta verborum. Dictum eſt Caſſiodori, quod refert *Bald. in rub. X. de teſtib. idem Bald. in c. Super literis. nu. 11. de reſcript. & in l. voluntatis. C. de fideicom. cum ſimilib.*

His igitur ita ſtabilitis & fixis: non obeſt, quod primum contra diſputando allatum eſt, edictum ſcilicet, Quòd quiſque juris, dolum deſiderare, & in odium illorum inductum eſſe, qui novi juris aliquid perperàm ſtatuere, *l. 1. & l. 2. quod quiſq. iur.* Nam primùm qui-
13 dem ea, † qua de nobis diſputatio inſtituta eſt, nova conſtitutio dolum vel iniquam intentionem diſponentis nullam requirit: ſed ſolum effectum inæqualitatis conſiderat, jacturamque adeò & detrimentum hominum, regionem & oram hanc incolentium, avertere conatur. Cùm enim ex civitate aliqua hujus oræ vel ditionis, hæreditates univerſas, utenſilia item integra, resve expeditorias omnes omninò in exteras civitates exportari ac perferri magiſtratus permittunt: contrà vero exteri magiſtratus res conſimiles vel omninò vel ſaltem integras in has regiones viciſſim traduci non patiuntur: quotusquiſque eſt, qui non videat, magnam hìc exiſtere inæqualitatem, ſive ea contingat per viam ſtatuti, ſive
14 verò per viam facti? Nam edicto, † *Quod quiſq. iuris &c.* ſemper locus relictus eſt, ſive jus iniquum vel inæquale ſtatuatur per viam legis & ſtatuti, ſive per viam ſententiæ,

Digitized by Google

tentiæ, *gloſſ. in l. 1. §. Hæc autem verba. in verb. novi iuris. & not. ibidem Paul. de Caſtr. nu. 4. & idem Paul. de Caſtr. in l. 2. in princ. nu. 3. Quod quisq; iuris.* Hanc igitur inæqualitatem nova conſtitutio ad parilitatem reducere conatur, Ne ſcilicet exteræ vel ditiones vel civitates cum harum regionum detrimento & jactura locupletentur, *l. nam hoc natura. de condict. indeb. & l. iure natura. de reg. iur.* Ideoque verba conſtitutionis cautè non ad conſilium vel ad intentionem ejus, qui jus novum dixit aut ſtatuit, ſed ad factum ejus duntaxat, refert, qui illud uſurpat, ſicuti ex his verbis (Folgen leſt) liquidò perſpicitur. Siquidem illud ipſum, de quo loquimur, edictum, † *Quod quisq; iur. &c.* non ſolùm iniquitatis corrigendæ, 15
ſed inæqualitatis etiam ad parilitatem reducendæ gratia introductum eſſe conſtat, Nam dicere, ut ſervetur edictum, *Quod quisq; iuris*, nihil aliud eſt dicere, quàm ut ſervetur æqualitas, *Matth. de Afflict. in c. 1. nu. 17. de conſuet. rec. feud.* Quamobrem etiam non ſine ratione † in 16
procemio ejus, de qua diſſerimus conſtitutionis 38. præmittitur: Quod jus talionis vel retortionis, tametſi ſimpliciter & abſolutè locum habere non poſſit: nihilo tamen minùs bonum & æquum ſit, quando ad communis conſociationis utilitatem ita dirigitur, ut in negotiis civilibus recta & æquabilis ſervetur proportio. Quibus ex verbis non obſcurè intelligitur: æquabilis proportionis vel parilitatis conſtituendæ gratia, eandem ipſam conſtitutionem factam ac promulgatam fuiſſe. Vulgò etenim trita eſt juris doctrina: † Quod ex prooemio vel præ- 17
fatione perſpiciatur non ſolùm mens diſponentis, *l. regula. §. Licet verſ. initium conſtitutionis. de iur. & fa. ignorant. l. 1. in princ. & ibi Bart. in 1. notab. Ad Senatuscon. Maced.*
verùm-

verùmetiam finalis cauſſa ipſius conſtitutionis, *l. fin. de hæred. inſtituend. l. ut liberis. & ibi Bald. C. de collatio. & c.*
18 *Quoniam contra. ubi Lanfranc, nu. 2. de probatio.* † uſque adeò ut ſi reperiatur caſus ſtatuti,in quo locus prooemio relictus non ſit, ipſa quoque diſpoſitio ſtatuti locum habere non poſſit, *Lanfranc, modò alleg. in loc.* Ceſſante enim prooemio cauſſaque adeò finali, ipſam quoque diſpoſitionem ceſſare modis omnibus eſt conſentaneum, *l. quod dictum. de pact. & l. adigere. §. Quamvis, de iure patronat. cum reliquis eiuſdem generis.*

Et quòd ea, de qua nunc diſputamus, nova conſti-
19 tutio, † doli vel iniquitatis nullam rationem ducat: ſed inæqualitatem generaliter corrigere intendat, eamque ob cauſſam conſcripta ſit, ii meminiſſe poterunt, qui ad deliberationem tum Lipſenſem tum Miſnenſem adhibiti fuerunt: Præſertim verò mihi ignotum non eſt,qui fundamenta & rationes illas, ex quibus hæc ipſa, de qua nobis ſermo jam inſtitutus eſt,nova conſtitutio extructa fuit,ipſe primùm delineaverim. Ut interim prætermittamus: in hoc ipſo Collegio N. reſponderi hactenus ſolitum fuiſſe, quòd retortioni generaliter & indiſtinctè locus relictus ſit, ſive inæqualitas ex ſtatuto,ſive verò ex mero facto exteri magiſtratus promanarit.

Accedit eodem: quòd verba novæ conſtitutionis
20 non modò generaliter, † ſed univerſaliter etiam ſint concepta: Quò ſcilicet res vel ad hæreditatem vel ad utenſilia vel ad expeditoria pertinentes, quot ex locis exteris in has regiones traduci, magiſtratus antea paſſus fuerit, totidem quoque in eadem illa loca extera & nullas præterea alias hinc deferendas permittendum eſſe. Atqui generalia verba modis omnibus generaliter ſunt

ſunt intelligenda, *l. 3. de offic. præſid. & l. 1. §. Generaliter. de legat. præſtand.* Inprimis verò cùm verba univerſaliter potiùs quàm generaliter & quidem negativè ſint concepta: & fortiùs inficietur negatio quàm aſſeveret affirmatio, *l. ſi is qui ducenta. §. Vtrum. de reb. dub. & not. Panor. in c. Præſentium. nu. 8. ad fin. de teſtib.* Et quoniam nova conſtitutio non diſtinguit, † an magiſtratus alterius loci per viam ſtatuti, an verò per viam facti procedat: ſed effectum inæqualitatis ſolummodò conſideret (ſicuti hactenus copiosè deduximus ac comprobavimus) noſtrum quoque non eſt, ullam adhibere diſtinctionem, *l. de pretio. de Publicia. in rem actio.* 21

Non adverſantur item huic ſententiæ, quæ porrò in contrarium deducta ſunt, de interpretatione novæ conſtitutionis: † quòd ſcilicet ea per interpretationem reſtringenda ſit ad jus commune, ita quidem ut hoc, de quo nunc loquimur, edictum, non aliter locum habeat, quàm inter ipſos ſtatuentes, & eos, in quos ſtatutum fuit conditum: quodque tale jus contra ſingulas perſonas, potiſſimùm verò extraneas non ſit retorquendum, &c. Primùm enim retortio locum habet, † non adverſus eos ſolùm, qui jus inæquabile ſtatuunt: verùm adverſus illos etiam, qui idipſum uſurpant, *l. 1. in princ. verſ. ſi quis apud. & l. 3. Quod quiſq. iur.* Si itaque magiſtratus Hallenſis inter cives tantùm ſuos ipſorumque gratia conſtituiſſet: ut utenſilia non integra: ſed certè duntaxat quædam res ad ea pertinentes proximæ cognatæ obvenirent: quamobrem igitur tale jus non inter cives tantùm ſuos: ſed contra exteras etiam perſonas uſurpat? Non ignoro reſponderi: nullam hoc caſu in magiſtratu culpam reſidere, qui civibus ſuis, eo de quo nunc loqui-

22 (beside "ſtitutionis: † quòd ſcilicet ea per interpretationem re-")

23 (beside "&c. Primùm enim retortio locum habet, † non adver-")

Digitized by Google

loquimur ſtatuto, præcipuè conſultum eſſe voluerit: per conſequentias verò tantum contingere, quod ejusmodi ſtatutum contra exteras etiam mulieres vel cognatas uſurpetur, propterea, quod in ſucceſſionibus inſpicienda ac conſideranda ſint ſtatuta loci, in quo ſita ſunt bona ad ſucceſſionem pertinentia &c.

Sed viciſſim reſpondeo, uti & ſupra partim jam reſpondi: Ejus, de qua hîc agimus, novæ conſtitutionis verba per ſe clara, dilucida ac manifeſta, & quidem univerſaliter concepta eſſe: ea verò quæ ex adverſo in medio proponuntur argumenta; ad interpretationem ejusdem novæ conſtitutionis pertinere: ideoque in pro-
24 poſito locum habere non poſſe. Aut enim loquimur † de interpretatione declarativa aut reſtrictiva, aut denique de interpretatione extenſiva. Totidem enim ſunt interpretationum genera; *ſecundum Alber. de Roſa. in tracta. ſtatuto. par. 1. quæſtio. 9. in princ.* licet interpretationem alii aliter etiam dividant. *Sebaſtia. Medices in tracta. de legib. & ſtatut. par. 3. cap. 16. num. 3. & 7.* At verò certi
25 expeditique juris eſt, † interpretationi declarativæ in ſtatutis vel novis conſtitutionibus locum relictum non eſſe, quando eæ verbis minimè ambiguis, ſed perſpicuis, claris ac ſignificantibus, ut in propoſito, utuntur. *l. ille aut ille. 2. reſpon. de leg. 3. l. quicquid aſtringendæ. in princ. de verb. obligatio. & ſcribit Franc. Areti. in l. Gallus. §. Etiamſi. num. 54. verſ. tertium eſt. de lib. & poſthu.* & in hac ipſa materia ſtatutorum ſcriptum reliquit *Sebaſtia. Medices in d. tracta. de legib. & ſtatut. part. 3. cap. 16. n. 17. verſ. præterea eſt ſciendum.* quando, inquiens, ſtatuti mens
26 & verba conſonant, † beneque inter ſe conveniunt (ſicuti & noſtro hoc caſu contingit) tunc nulla opus eſt

 inter-

Digitized by Google

interpretatione, per textum manifeſtum *in l. nominis & rei. §. Verbum ex legibus. de verbo. ſignificatio.* Porro autem interpretatio reſtrictiva † (nam de extenſiva interpre- 27
tatione hic non agitur) ipſa quoq; in ſtatutis locum habere non poteſt, ſi talis reſtrictio menti vel ſententiæ ſtatuti adverſetur, non ſolùm ſi ratio ſtatuti in eodem ſit expreſſa, ſed ſi aliàs etiam deprehendi ex eodem poſſit, quemadmodum copiosè perſequitur *Alber. de Roſa. in d. tracta. ſtatuto. par. 1. quæſtio. 9. colum. 3. ante med.* dicens: Si appareat de ratione & mente ſtatuti, tametſi ea ſcripta non ſit, attamen ſtabo verbis ſtatuti. *l. proſpexit. Qui & à quib. manumiſ. lib. non fiant. Et colum. 7. cir. med.* ſubjungit hæc verba: Si ratio non eſt ſcripta in ſtatuto, eſto quod millies appareret de mente condentium, non recedam à verbis: nec extendam nec reſtringam ad mentem. Et reliqua quæ ſequuntur. † Nun- 28
quam enim, inquit, haberi debet ratio extrinſeci intellectus. *l. ſcire debemus. de verbo. obligatio. cum ſimilib. per ipſum allegat.* Item à verbis legis haudquaquam eſt recedendum. *d. l. proſpexit. l. ſi minor. de verbo. obligatio.* Sed contrà, verbis edicti vel ſtatuti in re dubia omninò ſerviendum eſt. *l. 1. §. Si is qui navem. verſ. in re igitur dubia. de exercito. actio.* Hæc ibi Albericus. Cum enim ſtatuta ſtricte, † uti loquuntur, vel prout jacent, ſervan- 29
da ſint. *Bald. in l. cum ancillis. colum. fin. num. 6. verſ. ſed pone quod ſtatuto. C. de inceſt. nupt.* conſequens omninò eſt, ipſorum verbis præcisè inhærescendum, eaque aliter accipienda non eſſe, quàm loquuntur. *Bald. in c. Significante. colum. 2. num. 5. verſ. ſed quid ſi ſtatutum. de appellatio.* adeoque in illis ſimpliciter acquieſcendum, ſine ulla, ut is idem author loquitur, extranea inter-

interpretatione. *Bald. conſ. 134. lib. 4.* Et meritò quidem. Nam ubi deficiunt verba ſtatuti, ibi deficit ſtatutum etiam ipſum. *l. 4. §. Toties. de dam. infec. & ſcribit. Tiraquel. in tracta. de jur. primogenio. quæſtio. 58. & late in repetitio. l. ſi unquam. ad verb. libertis. nu. 2. C. de revocan. donatio.*

Quæ cum hujuſmodi ſint: multò mehercle magis dicendum eſt: Eam, de qua diu multumque jam
30 diſputamus, † novam conſtitutionem nullam penitus admittere interpretationem. Tum quia verba ejus per ſe clara, dilucida ſint ac manifeſta, & generaliter vel univerſaliter potius loquantur: nullamque adeo diſtinctionem adhibeant, an exteri magiſtratus jure peculiaris ſtatuti vel conſuetudinis nitantur, an non: ſed effectum inæqualitatis ſolum conſiderent. Tum vel maximè, quo ratio etiam vel mens ejusmodi conſtitutionis (Nempe ut ſervetur proportio vel æquabilitas, ſicque exteræ mulieres cum indigenarum jactura & detrimento non locupletentur) ex initio vel procemio conſtitutionis liquidò perſpiciatur, eaque verbis per omnia conſonet, ſicque quod porrò conſequens eſt, ſtatutum etiam ipſum rationi & menti convenienter intelligendum ſit, nullamque interpretationem reſtrictivam præſertim recipere poſſit, ſecundum ea quæ tradit *Lanfranc. in c. Quoniam contra. in 2. notab. de probatio. Alberi. de Roſa in tracta. ſtatuto. par. 1. quæſtio. 19. & Sebaſtia. Medices in præall. tracta. de legib. & ſtatut. par. 3. c. 16. n. 17. verſ. præterea ſciendum eſt &c.* quippe per quam everteretur veri-
31 us quàm declararetur. Cum tamen interpretatio † ſic facienda ſit, ut exponat, non autem ut perimat vel evertat ea, quibus declarandis adhibetur. *l. 1. in fin. de lib. prater.*

l. ſi de interpretatione. & ibi Bald. de legib Paul. de Caſt. in l. hæredes palam. §. Si quid poſt. num. 4. de teſtamen. & Dec. in l. In ambiguis. num. 3. cum ſeq. de reg. jur. cum reliquis ejuſdem generis adductis per Tiraquel. in repetitio. d. l. ſi unquam. ad verb libertis. num. 14. cum duob. ſeqq. C. de revocan. donatio. Proindeque illa etiam doctrina ad rem non pertinet: † quod ſtatuta vel conſtitutiones particulares interpretationem ex jure communi recipiant. 32 Cum ſupra copioſè jam deductum ac luculenter comprobatum ſit, nullum in propoſito tum ob verborum claritatem & perſpicuitatem, tum etiam ob generalitatem & expreſſam rationem ejus, quam ſæpe dicimus, novæ conſtitutionis interpretationi locum eſſe relictum.

Et quidem ſi Hallenſibus liberum eſſe debuit, † 33 obventionem utenſilium arbitratu ſuo reſtringere in eamque ſententiam legem municipalem conſcribere: nihil quidem certè prohibuit, quo minus illuſtriſſimus Princeps Elector Saxoniæ &c. Dominus noſter clementiſſimus viciſſim lege provinciali caveret: Ne quid vel hæreditariarum vel utenſilium vel expeditoriarum & ejuſce generis cæterarum rerum ex hiſce regionibus in extera loca deferri permittatur, ultra illum modum, quo eas magiſtratus exteri in illuſtriſſimæ celſitatis ſuæ regiones exportari concedunt. Quæ enim in qualibet republica benè conſtituta, ſuprema lex eſſe debet ſalus populi: ea omnibus peræque magiſtratib. cordi meritò & curæ eſſe debet. *Cic. lib. 3. de legib.* Quocirca ſi id, quo de loquimur, ſtatutum Hallenſe, juſtam indignationis cauſſam non habet (quod equidem inter illius ipſius civitatis incolas facilè concedo, quippe qui uno & eodem jure contineantur. Cum interim reſpectu exterarum regio-

Digitized by Google

regionum, in quibus utenſilium devolutio vel obventio integra etiamnum in uſu eſt, magna exiſtat inæqualitas) nihil etiam mehercle indignationis juſtæ habere
34 poteſt eadem illa, † quam multoties jam diximus, illuſtriſſ. Principis Electoris Saxoniæ nova conſtitutio. Quæ, quoniam, ut ſæpe admonuimus, claris, manifeſtis ac ſignificantibus nec non generalibus vel potius univerſalibus verbis utitur, ac dilucidè diſponit, ad quem uſque modum, hæreditates, utenſilia, legata, fideicommiſſa & cætera generis ejuſdem, ex hiſce regionibus exportari concedendum ſit, nihil quidem attinet multis diſputare, quatenus juri talionis vel retortionis ſit indulgendum. Neque enim hæc diſputatio in deliberationem noſtram nunc cadit: ſed novæ conſtitutioni certum modum præfinienti, jure optimo cedit. Cum adverſus manifeſtam novæ conſtitutionis diſpoſitio-
35 nem † fruſtra & ſupervacaneè diſputetur. *l. ancilla. & ibi Dd. C. de furt.* quippe quæ ad eam, quæ aliàs in propoſito incidere poterat, dubitationem tollendam conſcripta fuerit. Quemadmodum in conſimili caſu Bononiæ ſtatutum ejuſmodi factum fuit: Ut illud jus redderetur externis civitatibus Bononiæ: quod Bononienſibus in civitatibus vel locis exteris reddi ſolebat. *Paul. de Caſt. in l. 1. §. 1. num. 13. ad fin. Quod quisq; jur.* Tale ſtatutum (inquiens) fundari in iſto titulo, & ad tollendum dubium emanaſſe.

Sed etſi in ea, cujus ſæpe mentionem jam fecimus, nova conſtitutione Electorali, quæ jure communi, in edicto: Quod quisque juris: contineri dicuntur, ea tam anixè ad vivum non omnia reſecta fuere (id quod non ſine cauſſa factum eſt) inde tamen conſectarium

non eſt, † quod juris noſtri interpretes fruſtrà elaborarint in diſcuſsione & dijudicatione illius quæſtionis: 36
Utrum ſecundum illorum locorum, ubi bona ſita ſunt, ſtatuta vel conſuetudines inſtituenda ſit ſucceſsio? Præterquam enim, quod non omnibus in locis ſimiles de jure talionis aut retortionis habentur vel conſtitutiones vel conſuetudines: ſuperiùs quoque dictum jam & explicatum, inque illa ipſa de qua diſputamus nova conſtitutione cautum extat: Retortionem adverſus perſonas tantùm publicas & eas quidem, quæ inæqualitatem antea exercuerunt, locum habere: ſicque, quod conſequens eſt, multas adhùc relinqui perſonas, contra quas ejuſmodi retortio exerceri nequeat, eique quam modò diximus juris doctrinæ locus relinqui poſſit. † ut 37
proinde à dicto ſecundum quid ad dictum ſimpliciter, malè in propoſito ducatur argumentum. *l. ſi dictum. § in ſtipulatione dupla. de evict.*

His jam perſcriptis relata fuerunt ad me de ſententia dominorum adhuc alia quædam argumenta. Quorum primum fuit, quod in verbis ſententiæ non ſit locus relictus argumento à contrario ſenſu: † vel ſaltem 38
quod talis argumenti nulla hoc caſu ducatur ratio. Cum imò contrarium jure noſtro diſertè conſtitutum extet *in l. ſi inter me & te. de exceptio. rei judica. cum ſimilib. in eandem ſententiam allegatis per Euerhar. in explicatione illius ipſius argumenti*: penesque nos ſitum non ſit, an diſpoſitionis legalis rationem habere velimus an non: ſed eidem ſimpliciter parere neceſſe habeamus. Nam leges generales, † quemadmodum ubicunque locorum vires 39
ſuas exerunt. §. *fin. Authen. ut om. obed. judicib. provincia. collatio. 5.* Ita & omnium vitas hominum conſtringunt

& in univerſum omnibus ac ſingulis parendi neceſſitatem imponunt. *l. 2. de legib l. leges ut generales. & l. leges ſacratiſſimæ. C. eod. tit.* Inprimis verò in dijudicandis con-
40 troverſiis & reſponſis dandis, † præſcripta legum ſequi omninò convenit. *l. nemo judex. C. de ſentent. & interlocutio. om. jud.* Omnia enim melius eſt lege fieri, quàm hominum, quæ non eſt tuta regula, voluntate. *Ariſt. lib. 3. Politico.* Ut non immeritò quidam juris noſtri interpretes ſcriptum reliquiſſe videantur: Judices ſequi oportere regulas & deciſiones legum. *Panor in c. Ex parte. in 3. notab. de off. & poteſta. jud. de lega. quem refert & ſequitur Dec. in c. Quoniam contra. n. 6. de probatio. per textum §. Oportet. Authen. de judicib. collatio. 6.* non autem conſcientiam ſuam legibus adverſantem. *Iaſ. in l. certi juris, n. 9. C. de judic.*

Secundum argumentum fuit hujusmodi: Cum
41 in rubrica ſeu inſcriptione ejus, † de qua agitur, novæ conſtitutionis, legatorum quoque & fideicommiſſorum mentio fiat: quod idcirco nigrum vel diſpoſitionem ipſam inſcriptioni convenienter de legatis etiam ac fideicommiſſis intelligi neceſſe ſit: multaque porrò inconvenientia ſint conſecutura, ſi eam quam ſæpe dicimus novam conſtitutionem, ad legata & fideicommiſſa porrigamus. Sed reſpondeo & primum quidem: rubricam vel inſcriptionem hujus novæ conſtitutionis, non per dictionem (ut) adeoque non in modum deciſionis: ſed per dictionem, an, in modum quæſtionis fuiſſe conceptam: Quo caſu rubrica nihil diſponit, ſed omnis in nigro vel textu vis eſt conſtituta: *Bald. in rub. C. An ſervus ex ſuo fac.* Secundò etiamſi diſpoſitio ipſa inſcriptioni conſentaneè de legatis

Digitized by Google

legatis etiam & fideicommiſſis eſſet accipienda:† nihil tamen adhuc abſurdi video ſubeſſe. Cum utique in legatis & fideicommiſsis, quæ in mero lucro conſiſtunt. *l. un. §. Lucrativas. C. de imponen. lucra. deſcript. lib. 10.* eadem vel major etiam ſubſiſt ratio ejusdem novæ conſtitutionis, quàm in hæreditate (quæ tamen manifeſtis conſtitutionis verbis compræhenditur) quippe quæ in aſcendenti & deſcendenti jura debiti magis quàm lucri inſtar obtineat. *l. nam etſi parentibus. in princ. de inoff. teſt. l. ſcripto harede. Vn. lib. & l. cum ratio. in princ. de bon. damnato.* 41

Tertium argumentum, ſi modò rectè mihi relatum fuit, eò reſpicit,† quod ij qui hæreditates & ſimiles ejusdem generis res aliunde, veluti Norinberga exportant, & in hanc civitatem invehunt, ibidem detractionem quandam bonorum admittere cogantur: idemque viciſsim hic obſervetur in ſimilib. rebus Norinbergam deferendis. Quod argumentum ſententiam meam non tam impugnat quàm confirmat. Cum enim magiſtratus Norinbergenſis ejusmodi deductionem æquam in ſua civitate eſſe exiſtimat: non mehercle in repub. noſtra eam iniquam debet exiſtimare. *l. 1. in fin. princ.* Quod quisque jur. præſertim verò ſi id quod Norinbergæ detrahitur, reipublicæ lucro cederet. Hoc enim caſu multò adhuc æquior & humanior foret nova conſtitutio Electoralis, quæ retortionem adverſus magiſtratum alienum exercendam quidem dicit, ita tamen, ut bona eis nihilominus, quibus aliàs debentur, cedant. 43

Quæ omnia cum hujusmodi ſint: nullam mehercle adhuc video rationem, quamobrem à claris, dilucidis

cidis ac manifeſtis novæ conſtitutionis verbis ſit recedendum. Cùm præſertim nullus ſit exterarum civitatum vel ditionum magiſtratus, qui ſibi eam, de qua loquimur, deductionem, ſpeciali vel ſtatuto vel conſue-
44 tudine non arroget: † ſicque in effectu, ſecundum ea, quæ in contrariam deducta fuerunt ſententiam, nova conſtitutio prorſus eluſoria redderetur, contra textum manifeſtum *l. fin. §. penul. C. de bon. qua lib.* Et ad judicis officium inprimis pertineat: verba diligenter inſpicere atque ponderare, *Bald. in rubr. X. de offic. iud. colum. 2. verſ. ad officium. quem refert & ſequitur Tiraquell. in commenta. ad l. ſi unquam. in verb. libertis. nu. 23. C. de revocan. donatio.*

Deniquè huic ſententiæ illuſtriſſimi Principis Electoris Saxoniæ Conſiliarii quidam qui tum, cùm præſens quæſtio in controverſiam vel diſputationem adduceretur, caſu huc advenerant, aſſenſi ſunt, dicentes: eam menti novæ conſtitutionis convenientem inprimis ac conſentaneam eſſe.

QVÆSTIO XXVII.

Pecunia, quam vaſallus ad feudi à ſe comparati ſolutionem mutuatus eſt, quamve in caſtri vel ædificij extructionem ruri impendit: an ab agnato & ſucceſſore feudi, an verò ab hæredibus vaſalli, ſecundum juris vel communis vel Saxonici diſpoſitionem repetenda ſit.

SUMMARIA.

1. Sententiæ mutatio non ſemper improbanda.

2. Iureconſulto non eſt vitio vertendum, ſi à priore ſententia recedat.

3. Opinionum in hac quæſtione diverſitas.

4. Veritas ante omnia amanda.

5. Contraria invicem ſibi oppoſita magis eluceſcunt.

6. Debitum feudi occaſione contractum quis ſolvere teneatur.

7. Vaſallus feudum emtum an nomine pretij mutuati rectè obliget: Item num. 33.

8. Debita feudi ratione quando contrahi dicantur.

9. Onera quædam ſunt feudi, quædam feudatarij.

10. Onera feudatarij in triplici ſunt differentia.

11. Dominus vel agnatus quare teneatur ratione oneris feudalis.

12. Actio quare perſonalis: non etiam realis ad feudum hujuſmodi creditori competat. Item nu. 35.

13. Actio quænam detur pro onere feudi.

14. Onera feudi quatenus dominum & agnatum obligent.

15. Iura feudorum an de oneribus feudi quid diſpoſuerint.

16. Conſtitutiones locales ad alia loca non extenduntur: Item num. 24.

17. Debitum vaſalli eſt onus hæreditarium.

18. Feudum ab oneribus hæreditarijs liberum: Item nu. 27.

19. Vaſalli debita domino & agnato non præjudicant.

20. Ex contractu alterius quatenus quis obligetur.

21. Feuda plerunq; obveniunt beneficio majorum.

22. Agnatus quare feudum acceptare; & hæreditatem defuncti repudiare poſſit.

23. Vaſalli debitum à feudi ſucceſſoribus non rectè exigitur.

25. Explicatio §. Iulianus. l. Si certarum. de milit. teſtam. Item num. 28. 29.

26. Leges Iureconſultorum priores jure feudorum.

29. Dictio: quaſi: nota improprietatis.

30. Onera feudi quæ cenſenda ſint: interpretes variant.

31. Domi-

31. *Dominus non tenetur ad damna vaſallo in bellum profecto.*
32. *A militia ad feudum non licet argumentari.*
34. *Feudum pecunia mea emtum qualiter mihi obligetur.*
36. *Nemo cum alterius damno locupletandus.*
37. *Pecunia mea quæ ad te pervenit: à me rectè condicitur.*
38. *Remedium l. ſi me & Titium. ſi cert. pet. quando locum habeat.*
39. *Onus ſit penes eum, penes quem eſt commodum.*

DECISIO XXVII.

1 QVemadmodum non eſt inconſtantis magiſtratus, † ſententiam ſuam tanquam aliquod navigium atque curſum, ex reipub. tempeſtate moderari, *Cic. in Oratio. pro Cornel. Bal.* nec inſipientis legiſlatoris, de priori ſententia publicâ utilitate ſuadente, dimoveri, *§. Nos au-*
2 *tem. Authen. de nupt. collatio. 4.* ita † nec imprudentis eſt Juriſconſulti vel legum interpretis, opiniones ſuas in dies ſingulos ad veritatem legum magis magiſque limare & exigere, *c. Vides. 23. q. 6.* quem textum ad hoc propoſitum allegat *Matth. de Afflict. in conſtitutio. Neapolit. rub. 56. & ult. incip. Si quis aliquem. nu. 10. cum ſimilib.* Satiùs enim eſt, ut errores noſtros ipſimet corrigamus, quàm ut ab aliis corrigamur vel in repræhenſionem vocemur, *Authen. ut frat. fil. in princ. junct. gloſſ. 1. collatio. 9.*

De materia hujus deciſionis videatur Domin. Har. manuum Piſtoris, par. 1. q. 31. nu. 15. 17. 18. Faciunt ea, quæ tradit Vincentius de Franchis par. 1. deci. 3.

Quocirca, cùm in eo, de quo diſputare inſtituimus, articulo, multò maxima Collegii noſtri pars in eam ferè
3 ſententiam diſceſſerit, † vaſalli debita feudi ratione vel occaſione contractâ (dummodò feudum jure aliquo reali affectum non ſit) regulariter ex hæreditate vaſalli, non autem ex bonis feudalibus ſolvenda ut exiſtimet: contrà verò non deſint, qui diverſam ſententiam amplectantur: nihil me vel antiquius vel utilius facturum exiſtimavi, quàm ſi propoſitam nobis facti quæſtionem in-

Digitized by Google

contrarias partes accuratè & diligenter examinarem, & utriuſque ſententiæ rationes ad veritatem, quoad ejus fieri poſſet, exactiſſimè revocarem, ita quidem, ut ſi prior etiam ſententia foret mutanda, † faceremus id quidem veritatis retinendæ gratia, non inviti, *arg. l. cùm ita. ad fin. de conditio. & demonſtratio. c. veritati. c. Conſuetudo. 8. diſtinctio. Authen. de tabellio. in princ. collatio. 5. & l. un. C. de dedit. libert. tollend. cum ſimilib. allegat. per Cagnol. in l. 1. §. fin. nu. 18. ſi quis ius dicent. non obtemper.* Sin minùs: ut in priori ſententia magis etiam confirmaremur. 4

Et quoniam † contraria invicem ſibi oppoſita, magis eluceſcunt, *Ariſtotel. lib. 1. Elencho. c. ult. & lib. 3. Rhetor. cap. 4.* Placuit utramque opinionem nec non authores & rationes, quibus ambæ nituntur, in medium proponere. Et affirmanti quidem ſententiæ: † quòd ſcilicet debitum feudi occaſione contractum, de feudo ſit ſolvendum, primus author fuiſſe videtur Andr. de Iſer. quippe qui ejuſcemodi debitum onus quoddam feudi eſſe dictitet, eandemque ob cauſſam feudum nullo etiam domini conſenſu interveniente afficere exiſtimet, *in c. 1. §. Quid ergò. nu. 6. De inveſtit. de re alie. fac. & in c. 1. nu. 3. An agnat. vel fil. defunct.* quem porrò reliqui Dd. communiter ſequuntur *in d. §. Quid ergò, ubi Martin. Laudenſ. nu. 12. ad fin. Pariſ. de Put. colum. 2. verſ. an ſi fiat executio. & Matth. de Afflict. nu. 9. & in d. c. 1. ubi ſimiliter Afflict. nu. 19. & 23. an agnat. vel fil. defunct. Bald. conſ. 232. Fœmina. nu. 2. lib. 3. Albert. Brun. conſ. 104. inter conſilia feudalia. cum ſimilib. allegat. per Cravett. in conſ. 197. num. 1.* 5 6

† In quam ſententiam facere etiam videtur, quod Matth. de Afflict. *in c. 1. in princ. nu. 56. de prohib. feud. alienatio.* ſcriptum reliquit: Vaſallum, inquiens, qui emit feudum 7

à domi-

à domino, ſi ad ſolvendum pretium mutuam acceperit pecuniam, poſſe creditori eo nomine tale feudum pro pecunia mutuò ſibi data pignori obligare, *arg. §. Optimum. Authen. de exhibend. & tranſmittend. re.*

8 Debità autem feudi ratione, † verbi gratia, contrahi cenſentur, vel pro ſorore elocanda, vel pro militia fratri danda. Idemque eſt, ſi in utilitatem domini, fidejubendò ſcilicet pro eo, vel ratione ſervitiorum æs alienum Vaſallus contraxerit. Nam ſicuti agnatus ad onera vel debita feudi ſuſtinenda obſtrictus eſt: ita & dominus debita in ſui utilitatem contracta ex feudo ſibi aperto ſolvere neceſſe habet, *Dd. in d. c. 1. §. Quid ergò. ubi Iſern. nu. 6. Martin. Laudenſ. nu. 12. & Afflict. nu. 9. & in d. c. 1. ubi idem Iſern. nu. 3. verſ. quia dicit. & nu. 4. verſ. ſemper repete. & Afflict. nu. 19. & 23. an agnat. vel fil. de-*

9 *funct.* Licet interim non deſint †, qui ea, de quibus loquimur, debita in duo genera diſtinguant, ita quidem ut quædam onera feudi, quædam verò onera feudatarii vel vaſalli eſſe dicant, *Bartol. Camerar. in c. Imperialem. in princ. pag. 82. & pag. 86. in editio. parva Baſilienſi*: ac prioris quidem generis debita, non ſolùm contra agnatos, ad quos feudum devolvitur: ſed etiam contra dominum, cui feudum aperitur, imò contra tertium etiam poſſeſſorem tranſire contendant, *Iſer. in conſtit. Neapol. incip. In aliquibus, arg. l. 1. & 2. C. Sine cenſu vel reliq. l. hactenus. de uſufr. l. quarto. de uſu. & uſufr. leg.* Alterius au-

10 tem generis onera porrò ſic diſtinguant, † ut quædam illorum nullam cum feudo communionem habeant, veluti ſi vaſallus pecuniam mutuetur, ut illam profundat in ea, quæ ſunt luxus & intemperantiæ: vel ut allodialia ſibi bona comparet: quædam verò commune

 aliquid

Digitized by Google

aliquid habeant in feudo, utpote ſi vaſallus ſervitii domino præſtandi gratia mutuam pecuniam accipiat; quædam denique in ſpecialem domini utilitatem redundent, utputa ſi vaſallus pro domino fidejubendo interceſſerit, *Camer. in d. c. Imperialem. in princ. mihi pag. 86.*

Et ne durum quis vel iniquum eſſe exiſtimet, dominum & vaſallum, tametſi nihil ipſi contraxerint, oneris tamen feudalis ratione nihilominùs obligari: in promptu eſt ratio: Quòd ſcilicet negari non poſſit, † Creditorem feudum illo onere, cujus ſuſtinendi cura domino vel agnato incumbebat, liberaſſe: adeoque negotium domini vel agnati utiliter geſſiſſe: ſicque quod conſequens eſt, viciſſim iniquum non eſſe, ut creditori adverſus dominum vel agnatum ejuſmodi ſolutionis nomine actio competat, ad pecuniam ſuam repetendam, *arg. l. ſi communes ædes. de negot. geſt. & ſcribit Camer. præall. in loc. pag. 84.* referens ſe porrò ad ſcripta And. de Iſer. *in d. c. 1. verſ. ſemper repete. An agnat. vel fil. defunct.* 11

Cautè autem dixit idem Camerarius, † actionem hoc caſu creditori adverſus dominum vel agnatum, non autem ad rem feudalem ipſam competere. Tametſi enim onera feudi adverſus quoſcunque, ad quos feudum devolvitur, ſimul etiam tranſeunt, *d. l. hactenus. d. l. quæro. de uſufr. l. 1. & l. 2. C. ſine cen. vel reliq. ſecundum Iſer. in d. conſtitutio. Neapolit. incip. In aliquibus in illa quæſtione.* Quomodo ſuccurratur ſorori pro paragio? non dicit tamen jus reale diſtinctum vel peculiare ea propter in feudo naſci, vel realem actionem ad feudum ipſum intendi poſſe: ſed ſolummodò actionem perſonalem, quæ poſſeſſores tamen feudi comitetur, ad ſimilitudinem actionis perſonalis in rem ſcriptæ, *arg. l. metum. §.* 12

Quod

Quod autem. Quod met. cauſſ. l. de eo. §. fin. Ad exhibend. l. penul. & l. fin. de oper. nov. nunciatio. quemadmodum ſcriptum reliquit idem ille, quem ſuprà allegavi Camer. *in d.c. Imperialem. in princ. pag. 82. & pag. 392. ad fin. cum pag. ſeq.* Cui illud quoque conveniens eſt, quod Iſer. *in d. conſtitutio. Neapolita. incip. In aliquibus. & in conſtitutio.*
13 *Comitibus*, aliquoties ſcribit: † Pro onere feudi non dari actionem realem: ſed vel condictionem ex lege, vel aliam actionem perſonalem, referente Camerario *citat. in loc. pag. 85. in fin.* adeò quidem ut condemnatio non niſi in ſubſidium etiam ſit facienda ſecundum eundem quem ſæpè dico Iſer. *in d. conſtitutio. In aliquibus. & Camer. prædict. in loc. pag. 84. in fin. arg. l. commodis. de re iudic. & l. ſpem præmiorum. C. Quæres pig. oblig. non poſſ.* & quidem ad fructus tantùm feudi, non autem ad rem ipſam quod attinet, *Iſer. in c. 1. §. Donare. Qual. olim feud. pot. aliena. & in alleg. Conſtitutio. In aliquibus. colum. 10. quem refert & ſequitur Camerar. in ſæpè citat. c. Imperialem. in princ. pag. 91.*
14 *admonens pag. 89. ad fin.* † quod licet ea, quæ ſuprà commemoravimus, onera feudi dominum & agnatum tanquam feudi poſſeſſores ſequantur: onera tamen vel debita vaſalli, quantumvis etiam feudi occaſione contracta, dominum vel agnatum nullo modo obligent, niſi negotium illorum utiliter geſtum fuerit. Et illorum quidem qui ſententiam affirmantem tuentur ac ſuſtinent, hæc ferè eſt ſententia.

Veruntamen, utut ea ſe habeat opinio: mihi etiamnum contraria probatur ſententia, in qua, quantò diutius cogito, tantò magis confirmor. Sunt autem hujuſce ſententiæ fundamenta & rationes, quantum ego meminiſſe poſſum, hujuſmodi.

Primùm,

Digitized by Google

Primùm, quod jure feudorum vel communi vel Saxonico, de illis, quæ ſuprà recenſui, feudi oneribus, † nihil diſpoſitum reperiatur: argumento à lege ceſſante 15 ducto, *l. ſi ſervum. §. Non dixit prætor. de acquirend. hæredita. §. Conſideremus. Authen. de trien. & ſemiſ. & c. penul. verſ. cùm nunquam. Ne ſede vacan. cum ſimilib. allegat. per Iaſ. in l. illam nu. 6. C. de collatio.* ſed in conſtitutionibus tantùm Neapolitanis & regni Siciliæ de iiſdem habeatur mentio, *Andr. de Iſer. in d. c 1. §. Quid ergò. nu. 6. in verb. ſecundum conſtitutionem regni. & ibidem Pariſ. de Put. verſ. an ſi fiat executio in feudalibus. in verbo ſecundum conſtitutionem, de inveſt. de re alie. fac.* veluti de elocanda vel dotanda ſorore vaſalli, aut amita, *in ſæpè d. Conſtitutio. In aliquibus. de militia fratri aſſignanda, in conſtitutio. Quamplurimum. & in conſtitutio. comitibus. de fideiuſſione vaſalli in utilitatem domini facta, in conſtit. Si dominus.* quemadmodum in ſpecie ſcribit *Matth. de Afflict. in alleg. c. 1. §. Quid ergò. nu 9. de inveſtit de re alie. fac.* & in illis ipſis, quas modò dixi, conſtitutionibus Neapolitanis. † Quæ con- 16 ſtitutiones cùm ad certum locum reſtrictæ ſint: conſequens eſt, eas ad imperii Romani ſubditos haudquaquam extendi poſſe, *l. omnes populi. 9. de iuſtit. & iur. & §. Ius autem civile. Inſtit. de iuſtit. & iur. & not. utrobiq., præſertim autem per Theoph. in d. §. Ius autem civile.* dicentem: Quod jus civile ſit locale, ideoque χρηῶδες appelletur, *Et fac. textus in l. fin. de iuriſdict. omn. iud. & quæ inibi tradunt Dd.*

Secundo inficiari nemo poteſt, † quòd debitum 17 à vaſallo contractum, niſi feudum eo nomine ſpecialiter & legitimè fuerit obligatum, onus ſit hæreditatis, *l. ex facto. verſ. unde ſcio. de hæredib. inſtituend.* ubi Jureconſultus reſpondit: Hæredem æs alienum defuncti

agno-

agnoſcere oportere. Idemque probatur *in l. ſi certarum. §. Iulianus. de milita. teſta. in l. 1. C. Si cert. peta. in l. 1. & 2. C. de hæreditar. action.*

18 Cùm tamen certi ac manifeſti juris ſit: † quòd feudum regulariter à quocunque onere hæreditario liberum ſit atque immune. Textus eſt expreſſus *in c. 1. An agnat. vel fil. defunct. & tradunt ibidem Dd.* Ut non immeritò quidam dixiſſe videantur: Feudum non obligari pro debito vaſalli. Quippe quod regulariter ne expreſsè quidem obligari poſſit, *Bald. in d. c. 1. num. 22 in fin. An agnat. vel fil. defunct.* Proindeque etiam dominus, cui feudum aperitur, vaſalli debita exſolvere minimè teneatur, *Alvarot. in c. 1. §. Quid ergò. nu. 3. & reliqui Dd. de inveſtit. de re alien. fac. Iacobi. de S. Georg. in Tract. feud. ad verb. Qui quidem inveſtiti præſtiterunt iuramentum &c. verſ.*
19 *ſed an quando. & Iaſ. in prælud. feudo. nu. 54.* † quemadmodum nec vaſallus æs alienum à prædeceſſore ſuo contractum, neceſſe habet ſolvere. Quinetiam licet vaſallus debiti ſui nomine feudum in ſpecie, minùs tamen legitimè obligaſſet: non poſſet tamen ejuſmodi obligatio ullum domino vel agnato præjudicium generare: Cùm perſonalis tantùm obligatio fuerit contracta, *Par. de Put. in d. c. 1. verſ. an ſi vaſallus contraxit debita. De inveſtit. de re alien. fac.* quam feudi poſſeſſorem non comitari certò eſt certiùs, *l. fin. §. fin. de contrahend. emptio. & l. 1. §. Si hæres. Ad Senatusconſ. Trebellian.*

20 Tertiò, † Ex contractu alterius nemo obligatur, *l. ſi unus. §. Ante omnia. de pact. & l. 3. C. Ne uxor pro mari.* niſi univerſalis ipſius ſit ſucceſſor, *Bald. in d. c. 1. nu. 23. An agnat. vel fil. defunct. per textum l. ſi peculium. in princ. de pecul. legat. cum ſimilib.* Atqui agnatus, cui morte

Digitized by Google

vaſalli feudum obvenit, univerſalis ſucceſſor ejus non eſt, ſed particularis duntaxat, *Cravett. in conſ. 197. Quanquam. nu. 1.* Ergo &c.

Quartò, cùm feuda multò maxima ex parte avita ſint, pactoque & providentiâ primi tum acquirentis tum concedentis quæſita: conſequens omninò eſt, † agnatos 21 ad ſolutionem æris alieni per vaſallum eundemque prædeceſſorem ſuum contracti, nullo modo teneri. Cùm ejuſcemodi feuda ipſis non jure ſucceſſorio, ſed majorum ſuorum beneficio obveniſſe intelligantur, *Dd. in d. c. 1. An agnat ubi Afflict. n. 3. 45. & 56. arg. l. ſi arrogator. de adoptio. & § Optimum. Authen. de exhiben. & transmit. re.* Et conſultus reſpondit *Cravett. in d. conſ. 197. num. 1.* Atque hoc ipſum quidem † quòd agnatus talia feuda pa- 22 terna & avita facto & beneficio defuncti non prædeceſſoris ſui proximè defuncti, ſed primi tum acquirentis tum concedentis accepta fert: in cauſſa eſt, quòd vaſalli defuncti hæreditatem repudiare, & feudum nihilominùs acceptare poſſit, *ſæpè d. c. 1. & ibi Alvarot. nu. 1. & annotarunt ibidem cæteri Dd. An agnat. vel fil. defunct.* Quæ omnia cùm hujuſmodi ſint: confectarium modis omnibus eſt: † perſonale debitum vaſalli à dominis vel agnatis 23 in feudum ſuccedentibus jure exigi non poſſe: ſecundum jus, inquam, feudorum commune vel Saxonum, ſecundum quod conſultor ſe edoceri in ſpecie petiit. Neque enim ignoro illuſtriſſimi Principis Electoris Saxoniæ &c. novâ conſtitutione, certis quibuſdam in caſibus aliter diſpoſitum eſſe.

Reſtat, ut ad argumenta in contrariam ſententiam adducta, paucis reſpondeamus. Et primò quidem loco non obeſt huic deciſioni Andreæ de Iſer. & aſſeclarum

ejus

ejus opinio tradita *in c. 1. §. Quid ergò. de inveſt. de re alie. fac. & in c. 1. An agnat. vel fil. defunct. nec non Camerarij in c. 1. in princ. de prohib. feud. alienatio. per Feder. cum ſimilib.*
24 *ad idem propoſitum ſ. allegat.* † Quippe qui peculiaribus tantùm conſtitutionibus regni Siciliæ & Neapolis, nitantur. Et conſtitutiones locales non niſi loci illius ſubditos ligent ac conſtringant, *l. omnes populi. de iuſtit. & iur. §. Ius autem civile. Inſt. de iur. natur. gent. & civil. cum reliquis eiuſdem generis.*

Conſimiliter ad rem non pertinet textus *in l. ſi. certarum. §. Iulianus. de milita. teſtam.* quem ad contrariæ ſententiæ comprobationem adducit *Bald in conſ. 232. nu. 2. lib. 3.* Ad quem ut eò commodius reſpondeamus, non abs re viſum fuit, verba illius ipſius capitis hoc loco
25 inſerere, quæ ſunt hujuſmodi: † Julianus etiam ait, ſi quis alium Caſtrenſium rerum, alium cæterarum ſcripſiſſet hæredem: quaſi duorum hominum duas hæreditates intelligi: ut etiam in æs, quod in caſtris contractum eſſet, is ſolus teneatur, qui Caſtrenſium rerum heres inſtitutus eſſet: extra caſtra contracto ære alieno is ſolus obligatur, qui cæterarũ rerum hæres ſcriptus eſſet.

Primùm itaque omnium hoc mihi ab omnibus de-
26 tur neceſſe eſt, † tempore ejus, quod jam commemoravimus, dati reſponſi, feudorum materiam in rerum naturam necdum fuiſſe productam, planeque adeò incognitam fuiſſe, *And. de Iſer. & reliqui Doctores in prælud. feud.* & quod conſequens eſt, illud ipſum reſponſum ad illa duntaxat, de quibus loquitur, bona hæreditaria vel allodialia quæ vocant pertinere, ad ea autem, de quibus hìc diſſerimus, bona feudalia accommodari non poſſe. Cùm lex quod ignorat,

id non conſtringat. *Iohan. Fab. in §. Adverſus. nu. 2. Inſt. de nupt.*

Deinde, ex eodem illo, quod ſuprà recitavi, legis capite clarè perſpicitur, † æs alienum onus hæreditarium eſſe: Contrà verò jure feudali manifeſtè diſpoſitum extat: hæreditario oneri nullum in feudis locum relictum eſſe, *c. 1. An agnat. vel fil. defunct.* Qua ipſa quidem de cauſſa juris communis authoritas ad contrariam ſententiam comprobandam tantò etiam minùs aſſumi poterit vel accommodari. Cùm ad illud, niſi ceſſante demum juris feudalis diſpoſitione, minimè ſit recurrendum, *c. 1, verſ. Strenuus autem. ubi gloſſ. & Dd. not. de feud. cognitio.* 27

Nec refert, ſi quis fortè dixerit: † æs alienum in caſu *dicti §. Iulianus*, hæreditatis non eſſe cenſendum, eâ ratione quòd is qui caſtrenſium hæres inſtitutus fuit, illud ſolum debitum exſolvere teneatur, quod in caſtris contractum eſt: contraque is qui cæterarum rerum hæres ſcriptus eſt, illo tantùm ære obligetur, quod extra cauſſam rerum caſtrenſium contractum fuit. Cætero-quin enim, ſi tale debitum onus hæreditarium fuiſſet exiſtimandum, quemlibet hæredem pro ratis & hæreditariis portionibus illud ipſum agnoſcere oportuiſſet, *l. 1, C. Si cert. peta. l. 1. & 2. C. de hæreditar. actio.* nulla habita ratione, quòd unus caſtrenſium, alter reliquarum rerum hæres ſcriptus fuiſſet, *l. ex facto. 2. de hæredib. inſtit.* Nam & ibi duos hæredes inſtitutos fuiſſe: unum Italicarum rerum, alterum Provincialium, & nihilo tamen minùs eos ipſos hæredes onus æris alieni pro hæreditariis portionibus oportuiſſe agnoſcere. Adeoque huc porrò accedere, quòd Juriſconſultus *in d. §. Iulianus.* 28

diverſa

diverſa illa patrimonia, quorum inibi fit mentio, non ſimpliciter duas hæreditates, ſed quaſi hæreditates tan-
29 tùm appellet. † Dictionem autem (quaſi) certo argumento eſſe, quòd hæreditates illæ minùs propriè ſic vocentur, ſecundum ea, quæ de ſignificatione ejuſdem dictionis paſſim tradunt Commentatores, veluti *Panor. in c. Cum dilecta. nu. 10. & ibid. Dec. nu. 9. de confirmat. ut vel inutil. & Iaſ. in l. fin. in princ. num. 7. de rei vendicatio. cum ſimilib.* Verùm respondeò: Paganum, de quo Juriſconſultus *in alleg. l.* ex facto loquitur, duo diverſa patrimonia vel hæreditaria corpora habere non poſſe, *l. Iuriſperitos. §. Cùm oriundus. de excuſatio. tuto.* indeque fieri, quòd onera debitorum ad ſingulos hæredes pro hæreditariis tantùm partibus tranſeunt: interim verò nihil obeſſe, quin miles, de quo textus *in §. Iulianus.* diſponit, diverſa patrimonia habeat, ſicque & æris alieni ſeparatio fiat. Ita in ſpecie reſpondet *Bartol. in illo ipſo §. Iulianus. in fin.* Sed nec concedimus, duo illa patrimonia militis duas quaſi hæreditates appellari: ſed quaſi duorum hominum (hæc enim ſunt verba Jureconſulti) duas hæreditates intelligi. Ut proinde Juriſconſultus, duas hæreditates propriè & abſolutè; duorum verò hominum hæreditates adjuncta vocula (quaſi) minùs propriè intelligi ſignificet: adeoque etiamnum firmè conſiſtat: æs alienum perſonale, vaſalli, onus non feudi, ſed hæreditatis eſſe.

Accedit eò, quòd inter juris feudalis interpretes
30 ipſos needum ſatis conſtet, † quænam ſecundum conſtitutiones etiam Neapolitanas, onera feudi verè cenſenda ſint an non. Tametſi enim *Andr. de Iſer. in c. 1. §. Quid ergò. de inveſt. de re alie. fac. & in c. 1. nu. 5. verſ. quia dicit.*

 An agnat.

Digitized by Google

An agnat. vel fil. defunct. in numerum ejuſmodi onerum, illud quoque debitum aggreget, quod ratione ſervitii domino exhibiti contractum à vaſallo fuit, ita quidem ut ſi vaſallus pro tali debito feudum obligaverit, dominus etiam ipſe teneatur: contrà tamen alii exiſtimant, illud ipſum debitum non tàm feudi quàm vaſalli onus eſſe: ideoque dominum eo nomine non obſtringi. Cùm dominus vaſallo illius ipſius ſervitii præſtandi gratia feudum omnemque commoditatem ejus jam tum antea conceſſerit, *Camer. in cap. 1. in princ. pag. 86. ad fin. & pag. 87. de prohib. feud. alienatio. per Feder. per textum manifeſtum c. 1. §. fin. In quib. cauſſ. feud. amitt.* Nec valeat conſequentia: Vaſallus damnum accepit ratione ſervitii domino præſtiti: ergò dominus tale damnum tenetur reſarcire. Cùm imò dominus vaſallo, † qui cùm ſervitii 31 exhibendi cauſſa, in bellum proficiſceretur, equis fortè & armis deprædatus fuit, ejuſmodi damnum nullo præſtare modo cogatur, *Dd. in c. 1. ubi Bald. ad fin. Martin. Laudenſ. nu. 16. & Matth. de Afflict. nu. 66. An agnat. vel fil. defunct. & Camerar. dict. in loc. pag. 87.* Et licet idem Camerar. hoc argumentum (quo nonnulli contra Iſerniam utuntur) ad intellectum ejuſdem Iſerniæ quod attinet, divinare exiſtimet: ipſum tamen argumentum in ſe verum eſſe teſtatur: ac porrò etiam *pag. 89.* aſſerit: nullâ lege vel conſtitutione caveri, jurique adeò inconveniens eſſe, ut dominus ſolvat debitum contractum pro ſervitio præſtito, cujus cauſa vaſallus fructus feudi percepit. † Cui porrò illud etiam addendum eſt: quòd vi- 32 tam quoque & militiam pro parte vel onere feudi minimè habendam eſſe idem exiſtimet Camerar. eo ipſo quem ſuprà citavimus in loco *pag. 83.* Ideoque à militia

litia ad feudum argumentari non licere, idem author ſit, *pag. 94.*

33 Conſimiliter ad rem non pertinet, † quod *Matth. de Afflict. in c. 1. in princ. nu. 56. de prohib. feud. alienatio.* per Feder. ſcribit: vaſallo qui feudum à domino comparavit, ſi ad pretium cogendum, mutuò pecuniam acceperit, licere feudum creditori pecuniæ illius nomine pignori obligare &c. Tum quòd textus *in §. Optimum. Authen. de exhibend. & transmittend. reis*, quem ad hanc ſententiam comprobandam in argumentum adducit, de militia loquatur: à militia autem ad feudum non rectè ducatur argumentum: Tum etiam quòd feudum pecu-

34 nia mea emptum vel ſolutum † non aliter mihi poſſit eſſe obnoxium vel obligatum, quàm duobus concurrentibus, ut ſcilicet & pecunia mea & domino ſciente comparatum ſit, & ita quidem ut talis domini ſcientia conſenſum ejus inducat. Alioqui verò nec obligatio naſcitur creditori mutuum danti. Cùm hoc debitum non ſit onus feudi, ſed vaſalli. Ita in ſpecie ſcribit *Camerar. in d. c. 1. in princ. pag. 94. de prohib. feud. alienatio. per Feder. ex ſententia gloſſ. in c. 1. §. Et quia. in verb. ſin autem. de his qui feud. dar. poſſ. & ibidem Bald. colum. 5. & Martin. Laudenſ. & cæteri Dd. in c. 1. de duob. fratrib.*

35 Non obeſt etiam, ſi quis fortè diceret: † Debitum à vaſallo ratione feudi contractum, non comitari poſſeſſorem feudi tanquam onus reale, ſed perſonam tantùm ipſam obligatam eſſe, conveniri que in ſubſidium poſſe vel condictione ex lege vel alia perſonali actione, ad exemplum actionis in rem ſcriptæ, dum tamen domini vel agnati negotium utiliter fuerit geſtum, uti & ſuprà deductum jam fuit ex ſententia ejus, quem

Digitized by Google

quem ſæpè nominamus, Camerarii *in præalleg. c. 1. in princ. pag. 82. 84. 86. 89. & 392. in fin. cum ſeq. in princ.* Nam & antea reſponſum fuit: eam, de qua Camerarius loquitur, condictionem ex lege, ex peculiaribus regni Neapolitani conſtitutionibus promanare: easque ipſas conſtitutiones quaſi locales, ad Imperii Romani ſubditos vires ſuas exerere non poſſe, *l. omnes populi. de iuſtit. & iur. & §. Ius autem civile. Inſtit. de iur. natur. gent. & civil.*

Nonne igitur (objiciet porrò aliquis) perquam iniquum eſt, † ut eo in caſu, de quo nobis ſermo nunc inſtitutus eſt, vaſalli in feudum à fratre comparatum ex cauſſa prorſus lucrativa ſuccedant: interim verò pecuniæ in illius ipſius feudi comparationem mutuo acceptæ ſolutionem detrectare poſſe debeant, ſicque cum damno & injuria filiæ fratris ſui (cujus tutores ejuſmodi pecuniam creditori exſolverunt) injuſtè locupletentur? 36
Et iniquum eſſe nemo inficiabitur, *l. nam hoc natura. de condict. indeb l. iure natura. l. ſecundum naturam. de reg. iur. & facit textus in l. Vn. §. Pro ſecundo in fin. C. de caduc. tollend. & in l. fin. §. Sed cùm in ſecundam. ad fin C. de furt. & not. Paul. de Caſtr. in l. ad inſtructiones. nu. 1. ad fin. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* ubi proverbialem hunc recitat verſiculum:

Commoda qui ſentis, jungas onus emolumentis.

Verùm ne ea, de qua in propoſito quæritur, vaſalli defuncti filia in damno iniquè moretur: non incommodè quidem: ſi non ex juris feudalis diſpoſitione: at certè juris communis vel potiùs naturalis æquitate dici poſſe videtur: ut eam, quam in propoſito tutores creditori indebitè ſolverunt, pecuniam à patruis ſuis, quo-

quorum negotium hoc caſu utiliter geſtum fuit, condicere vel repetere poſſint propterea, quod generaliter
37 & æquiſſimè quidem traditum ſit: † Si pecunia mea ad te pervenerit, nec ſubſit cauſſa, quamobrem eam retinere debeas: æquum eſſe, ut eandem mihi condicenti reddas, etiamſi nullum inter nos negotium fuerit contractum: ne meis ſpoliis, facultates, copias & opes tuas (id quod natura non patitur) injuſtiſſimè augeas, *l. ſi eum ſervum. l. cùm fundus. §. Servum tuum imprudens. & l. ſi me & Titium. Si cert. peta. & annotarunt ibidem Dd. l. nam hoc natura. de condict. indeb. & l. iure naturæ. de reg. iur.* Nec immeritò quidem: Cum dolo faciat, qui ex alterius jactura lucrum quærit, *l. ſi quis mancipijs. §. fin. de inſtito. actio.* Quæ quidem doctrina non tunc ſolùm locum habet, quando pecunia mea directò ad te pervenit: ſed tunc etiam procedit, quando ex ſolutione ejus commodi vel lucri ad te aliquid (ut in propoſito) redundavit, *ſecundum ea quæ tradit Iaſ. in d. l. ſi & me & Titium. nu. 3. ad fin.* quò loco ſcribit, poſſe me contra filios ejus, ad quem pecunia mea pervenit, ſi is fortè ſolvendo non ſit, agere, illo nomine, quòd ejuſmodi pecunia frumentum & alia ad neceſſarios uſus vitæ & alimenta filiorum pertinentia, fuerint comparata.

38 Et licet non ignorem, † æquitatem *dictæ l. ſi & me & Titium.* tunc demum, quando dominus pecuniæ, quæ ad me pervenit, eandem ab alio recuperare non poteſt, adeoque in ſubſidium duntaxat locum habere, *Dd. in d. l. ſi eum ſervum. ubi Bartol. nu. 3. in l. cùm fundus. §. Servum tuum imprudens. & ibi ſimiliter Bartol. nu. 6. & in illa ipſa l. ſi & me & Titium. ubi idem Bartol. num. 2. Caſtrenſ. in princip. & Alciat. colum. 2. in fin. & colum. 3. in princ. nec non ad fin.*

Digitized by Google

ad fin. verſ. ſed cùm ſubſidiariam &c. Si cert. peta. cum ſimilib. quodque in propoſito, illa de qua quæritur filia vaſalli pecuniam, ad perſonam ejus quod attinet, indebitè per tutores ſolutam, à creditore qui eam recepit, condicere valeat: quoniam tamen idem creditor ejuſmodi pecuniæ ſummam à defuncti vaſalli agnatis, ex eadem ipſa, quam nunc dicimus, æquitate, viciſſim repetere poſſet. † Cùm enim agnati ex perſona fratris, cujus facto beneficium illud quæſitum fuit, cujus nunc ſucceſſores & compotes effecti ſunt, lucrum perceperint: conſentaneum utique modis omnibus eſt, ut ejuſdem fratris ſui debitum, talis feudi nomine utiliter contractum exſolvant, ipſiusque adeò factum præſtent, *l. ex qua perſona. l. ſecundum naturam. de reg. iur. & l. ab eo. à contrar. ſent. C. de fideicom.* non inconveniens eſt, ut filiam ejus, quem ſæpè dicimus, defuncti vaſalli, inutilis circuitus evitandi gratia, directo adverſus patruos ſuos & feudi ſucceſſores, agere poſſe dicamus, *d. l. cùm fundus. §. Servum tuum imprudens. Si cert. peta. & l. Dominus teſtamento in fin. de condict. indeb.* 39

Ex his igitur omnibus perſpicuum fit, veram eſſe, quam ſuprà defendimus, ſententiam: debitum perſonale vaſalli feudum ipſum non afficere: nec minùs tamen filiam ejus pecuniam in utilitatem patruorum, de ſuo indebitè ſolutam, ab iiſdem natura & æquitate ſuadente poſſe repetere. Hac enim ratione fiet, ut jus ſuum utrique parti tribuatur, hoc eſt, ut de filiæ bonis nihil diminuatur: contraque agnati cum alterius damno in lucro non morentur: ac proinde hæc ſententia, tametſi forſan nova videri poſſit illa quidem, tamen

à juris

à juris & æquitatis ratione non ſit aliena, nihilque adeò habeat incommodi.

QVÆSTIO XXVIII.

Vidua committens ſtruprum intra annum luctus, an privetur dote & donatione propter nuptias? & num conſiſtat matrimonium cum ſtupratore poſtea contractum mutuo interventu literarum.

SUMMARIA.

1. *Opinionum in hac quæſtione varietas.*
2. *Vidua ob ſtuprum quid amittat.*
3. *Viduam ſtuprans quibus pœnis ſubjaceat.*
4. *Matrimonium ſolo conſenſu adeoq; per literas contrahitur.*
5. *Deductio ad domum mariti an ſit ultra conſenſum neceſſaria.*
6. *Matrimonium non temerè ſeparandum.*
7. *Matrimonium inter ſtupratorem & viduam, quæ in necem prioris mariti machinata eſt, non conſiſtit.*
8. *Levitas prophanantium uſum cœnæ dominicæ quomodo puniendæ.*

De materia hujus deciſionis videatur Hieronymus à Laurentijs deciſione Rotæ Avenionenſis 145. Vincentius de Franchu par. 2. deciſ. 421. Modeſtinus Piſtoris conſil. 3 quæſt. 1. vol. 1.

DECISIO XXVIII.

AN vidua ratione ſtupri intra annum luctus admiſſi, dote & donatione propter nuptias vel dotalitio
1 privetur, † controverſa admodum & litigioſa eſt diſputatio, quemadmodum paſſim ex ſcriptis Doctorum, potiſſimum verò *in l. 2. in princ. ubi Iaſ. nu. 6. Solut. matrimon. in l. fideicommiſſum. ubi idem Iaſ. num. 3. C. de fideicom. & in l. ſororem. C. de his quibus ut indign.* perſpicitur.

 Inpri-

Inprimis verò Octavianus Cacheranus quæſtionem hanc in utramque partem perquam eruditè & luculenter diſputat: adeò quidem, ut utra ſententia juri ac veritati convenientior eſſe videatur, anceps ſit judicium. † Tandem tamen in affirmativam ſententiam diſcedit, 2
eamque *nu. 17. ad fin.* communiter receptam eſſe teſtatur. In quam & nos aliquando reſpondiſſe animadverto. Quamvis igitur *Cravett. conſ. 205. pernoctatio.* acerrimè contendat: mulierem tali caſu dotem non amittere: idemque ſentiat *Ioh. Lup. in repetit. rub. X. de donat. inter vir. & uxor. §. 67. nu. 19.* quia tamen communis opinio in contrarium nititur: non utique videbatur ab eadem temerè diſcedendum. †. Sanè quòd aliâ ratione vel in 3
caput vel in corpus earum, de quibus quæritur perſonarum, animadvertendum ſit, affirmare non audeo. Tametſi enim Secretarius viduæ eidemque dominæ ſuæ ſtuprum intulit: eoque nomine ſe pœnæ ejuſdem ſtupri reddidit obnoxium: quoniam tamen poſtea matrimonium inter utramque perſonam interceſſit, conſequens eſt, ejuſmodi pœnam evanuiſſe, *c. 1. & 2. & quæ inibi not. Dd. de adulter.*

Quod autem † matrimonium inter eas ipſas perſo- 4
nas interceſſerit, non dubium eſt. Cùm matrimonium ſolo conſenſu contrahatur, *l. Seia. de donatio. int. vir. & uxor. l. nuptias. de reg. iur. §. Neq. illo. Authen. de trien. & ſemiſ. collatio. 3. & §. Nuptias. Authen. de nupt. collatio. 4. cum ſimilib.* Ac porrò negotia, quæ ſolum conſenſum deſiderant, per nuncium etiam & per epiſtolam contrahi poſſint, *l. 1. Manda. & l. 2. de actio. & obligatio.* Et in ſpecie, quod matrimonium per literas contrahi poſſit, locuples author eſt *IC. Pomponius in l. mulierem. de rit. nupt.*

nupt. Qui licet eo quoque ampliùs deductionem mulie-
5 ris ad domum mariti neceſſariam eſſe cenſeat: † veriùs tamen eſt, eam ipſam deductionem in domum mariti minimè deſiderari. Cùm nonnunquam uſuveniat, ut non maritus uxorem: ſed contrà uxor virum in domum ſuam deducat vel recipiat. (Id quod in propoſito etiam noſtro factum videtur) *Salicet. in l. cùm in te. nu. 3. C. de donatio. ant. nupt. per textum. l. ſi ignorans. Solut. matrim. Boër. in deciſio. 22. Dico quod licet maritus. nu. 35. & Franc. Duaren. in Tractat. Solut. matrim. tit. de nupt. cap. 2.* quod inſcribitur: *Quomodo nuptiæ contrahantur. circ. princ. verſ. ſed veriùs eſt.* addens: Sufficere mutuum conſenſum, quomodocunque expreſſum. Quam ſententiam Hoſtienſis etiam fovet ac ſuſtinet *in ſum. tit. de matrimon. §. Qualiter contrahatur. nu. 10.* Qualitercunque inquiens,
6 conſenſus probetur, † non audeo aſſerere neque conſulere, ſed nec ſcribere: ut hi, quos Deus conjunxit, per hominem ſeparentur; *c. licet ex quadam. in fin. de teſtib.* Et ſubjungit idem autor *n. 11. verſ. certè expreſſum eſt.* quòd nihil referat, num conſenſus per verba vel per ſcripturam exprimatur. Quapropter, cùm in eo de quo quęritur caſu una perſona in alteram mutuis tum conventionibus tum ſcripturis intercedentibus matrimonii contrahendi gratia conſenſerit: putarem utique matrimonium conſiſtere, & cohabitationem eis minimè denegandam eſſe. Niſi fortè conſtare poſſet, † quòd Secre-
7 tarius ſuperſtite etiamnum Comite, eodemque domino ſuo, cum uxore ejus turpiter conſueviſſet, eaque in necem domini Comitis & mariti vel veneno vel alio pacto machinata fuiſſet. Tunc enim matrimonium Secretario cum ea, quam dicimus, vidua, intercedere non poſſe

exiſtimarem, *c. Super hoc. de eo qui duxit in matrimon. quam pol. per adulter.* Eſt quidem inſignis etiam levitas,† quòd 8
eæ, quas dico perſonæ, ſacrum & ſalutarem cœnæ dominicæ uſum tantopere prophanarint: Veruntamen putarem, eos integri biennii cuſtodia illo nomine ſatis jam eſſe mulctatos. Et in hanc ſententiam reliqui etiam domini diſceſſerunt, in eamque reſponſum fuit illuſtriſſimo Principi V. 24. Decemb. Anno 1573.

QVÆSTIO XXIX.

An marito, cui intra annum & diem poſt contractum matrimonium dos promiſſa fuit: matrimonio intra annum poſteà diſſoluto, competat nihilominùs petitio vel exactio dotis.

SUMMARIA.

1. *Diei adjectio an obſtet petitioni dotis.*
2. *Maritus de jure Saxonico lucratur mobilia uxoris.*
3. *Diſpoſitio l. ſi pater. C. de dot. promiſſio. an ad pacta dotalia rectè extendatur.*
4. *Pacta dotalia an mulieri producant actionem.*
5. *Maritus an lucretur dotem in diem promiſſam: Item num. 29.*
6. *Mulier an dotem in diem promiſſam ad liberos tranſmittat.*
7. *Exactio dotis in diem promiſſæ ad quem pertineat.*
8. *Dotes nobilium in feudorum utilitatem convertendæ.*
9. *Promiſſum in diem, ea deficiente an peti poſſit.*
10. *Marito an hoc caſu liberorum nomine actio competat.*
11. *Filiabus quo nomine dos debeatur.*
12. *Filia maritata an à patre dotanda: Item num. 14.*
13. *Dos quare filiabus conſtituatur.*
15. *Diſpoſitionis cauſſa ceſſante: ceſſat diſpoſitio.*
16. *Contractu deficiente, etiam obligatio deficit.*

17. Pacta

17. *Pacta dotalia plerunq; abſente ſponſa conficiuntur.*
18. *Argumentis non inveſtigantur quæ ſunt per ſe manifeſta.*
19. *Filia etiam abſens à patre deſponderi poteſt.*
20. *Filiæ abſenti an quæratur actio ex promiſſione patris ſponſo ipſius facta: Item num. 22.*
21. *Præſentia partis quando ſit neceſſaria.*
23. *Obligatio quando non tranſmittatur.*
24. *Mulieri ex pactis dotalibus quando competat actio: Item nu. 27.*
25. *Promiſſio ſimpliciter & in diem facta, differunt.*
26. *Promiſſio dotis quando vitietur.*
28. *Dos profectitia, quando liberis mulieris obveniat.*
30. *L. ſi pater. de pact. dotal. quo caſu loquatur.*
31. *Mulieres non debent eſſe indotatæ.*
32. *Scienti & volenti non fit injuria.*
33. *Matrimonium poteſt eſſe ſine dote.*

DECISIO XXIX.

Cum hæc quæſtio diſcuteretur, erant qui juris civilis rationem conſiderantes, facilè concederent, maritum in propoſito dotem petere non poſſe. † Idque non tam propter diei adjectionem. Nam etſi petitioni obſtet, *l. qui hoc anno. de verbor. obligatio.* obligationis tamen nativitatem non impedit, *§. Omnis. Inſt. eod. l. centeſimus. in princ. eod. tit.* Quàm quia de jure commune marito ſoluto matrimonio pro dote nulla competit actio. *l. cum pater. de pact. dotalib.* Si verò hæc diſceptatio tota, ut par eſt, † ad juris Saxonici diſpoſitionem, vigore cujus maritus poſt mortem uxoris omnia mobila illius lucratur, revocetur, non tam id conſiderandum erit, quatenus marito pro dote competit actio, quàm an ex pactis dotalibus filiæ dos ita debita fuerit, ut eam maritus poſt obitum ejus lucrari poſſit. Et cùm Imperatores *in l. ſi*

De materia hujus deciſionis videatur Matthias Colerus in Proceſſu executivo. par. 1. c. 3. num. 247. 248.

(Margin: 1 beside "ritum in propoſito"; 2 beside "ut par eſt")

in l. ſi pater. C. de dot. promiſſ. reſcripſerint : † ſi pater marito ſtipulanti promiſerit dotem, nullam inde filiæ competere actionem : videtur ſanè ex ſtipulatione inter ſocerum & generum inita, nihil filiæ quæſitum fuiſſe. Ex quo porrò ſequitur : ad maritum etiam ex perſona uxoris nihil pervenire potuiſſe. Sed tamen dubitatur, an diſpoſitio *l. ſi pater.* ad pacta dotalia, quibus nos uti ſolemus, rectè accommodari poſſit : † Tum quia ea plerumque in præſentia tàm ſponſi quàm ſponſæ, & mutuo utriuſque conſenſu conficiuntur, ideoque ipſa ſponſaliorum verba inſeruntur, ut ita nihil obſtet, quin hinc inde quæratur obligatio. Tum etiam, quia ſi ita indiſtinctè admitteretur, ſponſæ ex pactis dotalibus nullam pro dote competere actionem, idem etiam in caſu, ubi dos ſine die promiſſa eſt, tenendum eſſet, atque inde maritum neque dotem ſimpliciter promiſſam lucrari ſtatuendum. Cujus tamen contrarium cùm ſine hæſitatione hactenus receptum ſit, utique quia ex pactis dotalibus quæratur actio mulieri, & ipſi dos verè debeatur, non videtur ambigendum : Quo ſic ſtante non præter rationem etiam quis dixerit : † Maritum dotem in diem promiſſam non minùs lucrari, quàm quævis alia, quæ in diem uxori debita fuerunt. Nam, ut dictum eſt, ſola diei appoſitio petitioni quidem obſtat, obligationem verò non impedit. Hæc tamen non in eam ſententiam à me adducebantur, quòd affirmativa opinio contra receptam pronunciandi conſuetudinem defenderetur. Cùm enim hoc certam hactenus habuerit interpretationem, facilè ſanè erat in eo acquieſcendum. Sed potiùs ideò in dubium vocabatur, ut cùm hic de eo, an mulier dotem in diem promiſſam ad liberos tranſmiſerit, adeoq; de caſu anteà non deciſo

agatur,

6 agatur, † & in eo certi quippiam ſtatuatur, idque ſtantibus iis quæ jam dicta fuerunt conſequi videtur. Si enim uxori ex pactis dotalibus dos debita fuit, quo minus eam ad liberos tranſmiſerit, nihil impedit. In quam ſententiam vel ideo magis inclinabatur, ne, *ut ait IC. in d. l. cum pater.* fructus dotis ab oneribus matrimonii ſeparentur, quodque indigniſſimum eſſet, inducatur, ut non habuiſſe dotem exiſtimetur. Et hæ quidem ab aliis adducebantur rationes, quæ tamen mihi non ſatisfaciebant: Si enim ejus de qua in propoſito quæritur, dotis ulla eſt exactio, † ejusmodi petitio ſeu actio ad maritum vel ſuo, vel defunctæ conjugis liberorum itidem
7 mortuorum nomine pertineat neceſſe eſt. Cum nihil poſſit eſſe tertium. Jam verò nullam ſuo nomine actionem marito competere, mihi non gravatè concedi intelligo; idque pro dato ac conceſſo accipio. Itaque licet non magnopere referat, quam ob cauſſam marito nulla hoc caſu competat actio: haud ſcio tamen, an ratio hujus deciſionis ex contextu *l. cum pater. de pact. dotalib.* rectè petatur. Cum inter nobiles harum ditionum uſu
8 receptum ſit, † ut poſt mortem uxorum dotes penes maritos, aut ſaltem in bonis feudalibus (in quorum etjam utilitatem ſecundum eam, quæ iisdem hiſce in oris frequentatur, conſuetudinem dotes convertendæ ſunt) abſque ulla repetitione relinquantur, eoque nomine maritis & ipſorum vel filiis vel agnatis cura dotalitii ſecundum competentem dotis modum in feudis conſtituendi, viciſſim incumbat. Quod cum hujuſmodi ſit: non mehercule video, quamobrem eum in caſum, quo dies ſolvendæ dotis, ſuperſtite etiamnum uxore veniſſet (cujus autem contrarium hic accidit) diſſoluto

etiam matrimonio ejusmodi dos peti non potuiſſet. Relinquitur ergò, in propoſita facti ſpecie, hanc decidendi rationem potiorem eſſe oportere, quod dies petendæ dotis viva uxore necdum venerit. *d. l. qui hoc anno, de verbo obligatio.* † Tametſi enim tunc cum in diem 9
aliquid promittitur, crebriori calculo receptum eſt, ante diei adventum etiam, obligationem jam tum & actionem natam fuiſſe. *l. cedere diem. & ibi Alciat. de verbo. ſignificatio.* (licet interim non deſint, qui anteà, quàm dies venerit, ne obligationem quidem naſci exiſtiment. *l. continuus. §. Cum ita. & ibi Franciſ. Areti. de verbo. obligatio.*) inde tamen haudquaquam conſequitur, quod deficiente vel non eveniente die (quemadmodum in propoſito dies exigendæ dotis conſtante matrimonio nunquam illuxit) peti valeat, id quod in diem fuit promiſſum: Cum ejus negotii, quod in diem collatum eſt, obligatio, interim tum dies expectant, in pendenti ſit. *arg. l. non omnis. in princ. verſ. & cum pecunia. ſi cert. peta.* (Melius videtur probare textus *in l. ſi mandavero tibi. in princ. verſ. 1. incip. Item tractatum eſt. Manda.*) ita quidem, ut die adventante ſortiatur effectum, eo autem deficiente, viribus & effectu penitus deſtituatur, hoc eſt, ut poſteriori caſu vi & poteſtate talis obligationis, cujus dies non advenit, peti nihil poſſit. *§. Omnis ſtipulatio. Inſtit. de verbo. obligatio.* adeoque perinde ſit in effectu, ac ſi ejusmodi obligatio nunquam extitiſſet, propterea quod ob defectum diei inanis planè reddita fuerit exactio. *arg. l. 1. in fin. princ. Quod quiſq. jur. & l. nam is. de dol.*

Sed & liberorum nomine marito actionem hoc caſu
non competere, † ex eo fit perſpicuum, quod ad eos- 10
dem

dem illos, quos dico liberos, nullum in dote jus pertinere potuerit, niſi ex perſona matris. *arg. l. etiam. in princ. Sol. lu. matrimo. & l. aſsiduis. §. Et ideo. verſ. exceptis. C. Qui potio. in pig. habean.* Cum tamen mater ipſa nullum jus dotis unquam acquiſierit, ſicque etiam, quod conſequens eſt, nullum in liberos ſuos tranferre potuerit *l. Sempronius Attalus. in fin. de uſufr lega. & l. nemo plus juris. de reg. jur.* Porrò quod matri ipſi nullum jus dotis in propoſito quæſitum fuerit, iterum convincitur argumento à partium enumeratione ducto. Etenim filiæ adhuc ſuperſtiti actionem contra parentem dotis nomine competere,
11 oportuit, † vel ratione officii illius, quo patri filiæ dotandæ cura incumbit *l. qui liberos. de ritu nuptiar. & l. fin. C. de dot. promiſsio.* vel ratione pactionis aut ſtipulationis inter patrem & filiam ſpecialiter confectæ: vel deniq; nomine pactionis aut ſtipulationis, quæ ſponſo cum patre ſponſæ de dote interceſſit. Atqui ratione curæ & officii illius, quo pater filiam dotare cogitur, ei de qua in propoſito quæritur, filiæ, poſtquam nuptui collocata fuit, actio
12 competere non potuit. † Tametſi enim non deſint, qui patrem ad dotem filiæ in matrimonium jam tum collocatæ conſtituendam, obligatum eſſe exiſtiment. *gloſ. eſt notabilis in l. obligamur. in verb. lege obligamur. de actio. & obligatio. & gloſ. 1. ad fin. in c. fin. 32. q. 2.* Verius tamen eſt, patrem hoc caſu filiæ obligatum non eſſe. Ut enim prætermittã, patrem judicis tantum officio (quod nullã, requirit antegredientem obligationẽ. *l. qui per colluſionem. in fin. de actio. emp.*) compellendũ eſſe, ut fi-
13 liæ de dote proſpiciat. *d. l. qui liberos. de rit. nupt.* † duas etiam ob cauſſas conſtitui dos ſolet, videlicet ut iis, quæ maritus ſuſtinere cogitur, oneribus matrimonii ſerviat.

l. dotis fructus. in princ. & l. ſi pater mulieris. in fin. de jur. dot. & l. pro oneribus. C. eo. tit. eaque ratione filia maritum facilius inveniat; *Bartol in d. l. obligamur. verſ. item in eo &c.* Et ut mulieri proprium quodammodo patrimonium conſtituatur, unde ipſi ſuppetere poſſint ea, quæ ad neceſſarios uſus vitæ pertinent. *l. 3. §. Sed utrum. de minorib. Bald. in l. ſi dotem. C. de ſal. cauſ. adiect. Salicet. in l. dos à patre. C. Solu. matrimo. cum reliquis eiusdem generis allegat. per Ioan. Cephal. conſ. 256. videbatur prima fronte. num. 1. lib. 2. Et ſcribit Rolan. à Val. in tracta. de lucro dot. quæſtio. 68. num. 5. & Mant. in Theſeo lib. 4. ad l. Titio centum. verſ. nono. &c. mihi fol. 157* Jam verè poſtquam filia jam elocata eſt: † cauſſam dotis conſtituendæ ceſſare quotuſquiſque eſt qui non videat? *Bartol. in all. l. obligamur. per textum. §. Sic itaque. Authen. de nup. & l. penul. C. de repud. & Ioan. Campeg. in tracta. de dote. par. 1. quæſt. 13. num. 1.* Cum præſertim pater dotem genero ut ita fieret conſentienti, in diem conſtituerit atque repromiſerit, adeoque jamnunc ea fecerit, quæ ad curam & officium ſuum pertinent, ſecundum diſpoſitionem *dicta l. qui liberos. de rit. nuptia. cum ſimilib.* Conſimiliter alteram quoque rationem, alimentorum ſcilicet, in propoſito noſtro non ſubeſſe, nemo eſt, qui ambigat. Tum quod maritus uxori etiamnum ſuperſtiti alimoniam præſtiterit, ſicuti ratione affectionis maritalis facere neceſſe etiam habuit. *gloſ. in l. ſi ſtipulata ad verb. contra ſexus naturam. de donatio. int. vir. & uxo.* Tum etiam, quod ante quàm dies ſolvendæ dotis adventaret, uxor de qua quæritur, è vivis jam tum deceſſerit, & quod conſequens eſt, nullis tunc alimentis indiguerit: ceſſantibus itaque cauſſis conſtituendæ dotis,

14

†ipſa

Digitized by Google

15 † ipſa quoque conſtitutio vel exactio dotis ceſſet omninò neceſſe eſt. *l. quod dictum. de pact. & l. adigere. §. Quamvis. de jur. patronat. & ſcribit Ioan. Campeg. in eo quem paulò ſupra adduximus tracta. de dote. par. 1. quæſtio. 13. in princ.* Ac de primo inſtitutæ partitionis membro hæc quidem hactenus.

Porrò ad alterum membrum quod attinet, inficiari nemo poteſt, inter patrem & filiam nihil penitus hoc caſu actum, imò etiam tum cum pactiones dotales conficerentur, filiam ne præſtò quidem fuiſſe, uti ex verbis ejusmodi pactionum, quibus expreſſè dicitur (loco virginis vel ſponſæ, adfuiſſe patrem ejus, & alios quosdam nobiles inibi nominatos) plus quàm
16 manifeſtè intelligitur. Quo ſic poſito ac fixo, † fieri quidem certè nullo modo potuit, ut pater filiæ ſuæ eidemque ſponſæ dotis nomine obligaretur, cujus ſolvendæ nullam ei repromiſſionem fecit. Cum enim nullum inter patrem & filiam de dote negotium ſit contractum: conſentaneum eſt, nullam itidem obligationem inter has duas perſonas interceſſiſſe. *l. in omnibus rebus. de actio. & obligatio.* Deficiente enim contractu conſimiliter & obligatio (quippe quam ex negotio antea contracto exiſtere neceſſe eſt. *l. licet. §. Ea obligatio. de procurato.*) nec non ad extremum actio quoque deficiat oportet. Cum ut obligatio contractum, ſic porrò actio obligationem neceſſariò præſupponat. *gloſ. in l. & an eadem §. actiones. in verb. cauſſa. de exceptio. rei judica.*

17 Nec verò ad rem pertinet, † quod plerumque præſentibus ſponſo & ſponſa & mutuo utriusque conſenſu pactiones dotales confici, ideoque ipſa quoque ſponſaliorum verba, ejusmodi pactionibus inſeri ſoleant.

Præter enim quam, quod multò maxima ex parte pa-
cta & inſtrumenta dotalia inter ſponſum & ſponſæ pa-
rentes tutores vel propinquos ipſamet abſente confieri
hiſce in regionibus aſſolent (id quod quotidiana expe-
rientia ipſa non obſcurè teſtatur) contrarium etiam ex
ipſis pactorum dotalium verbis manifeſtè elucet, qui-
bus dicitur: Loco virginis vel ſponſæ, patrem ejus cum
aliis quibusdam nobilibus viris, præſtò fuiſſe, adeoque
eam ipſam non adfuiſſe. Aliàs enim quid attineret di-
cere: loco ejus alios præſtò fuiſſe? Ut proinde in propo-
ſito manifeſtè conſtet, virginem vel ſponſam tractatio-
ni & confectioni dotalis inſtrumenti non interfuiſſe,
adeoque etiam nihil expediat, ab iis quæ communiter
in ſimilibus caſibus accidere vel fieri ſolere dicuntur,
(quod tamen ne ipſum quidem concedimus) argumen-
tum ducere: † Neque enim argumentis inveſtigandum 18
eſt, quod ipſum vel cujus contrarium manifeſtis expe-
rimentis eſt cognitum. *Plin. lib. 2. Natural. hiſto. cap. 66.*
& l. non omnes. §. A barbaris. de re milita. Ut prætermit-
tam interim, ipſam rei veritatem per ſubauditos ar-
gumentorum intellectus everti non poſſe. *arg. gloſ. in*
c. cupientes. §. Quod ſi per viginti. in verb. petere. in fin. de
electio. lib. 6. & fac. textus in l. filio. quem pater. de lib. &
poſthu. & l. ſi forte. de caſtrenſ. pecul. Ac quo magis appa-
reat, virginem vel ſponſam confectioni dotalium pa-
ctorum præſtò non fuiſſe: nulla quoque in iisdem pa-
ctis memorantur verba ſponſaliorum ex parte virginis:
ſed ſimpliciter dicitur: patrem eam Cunemundo N. de-
ſpondiſſe, † quæ quidem deſponſatio, quin filia etiam 19
abſente fieret, nihil ſane prohibuit. *c. Ex literis. c. Gem-*
ma. de ſponſalib. l. Titia in princ. & inibi Iaſ. in 1. notab. de
verbo.

Digitized by Google

verbo. obligatio. Et per hæc ſecundum etiam membrum eſt expeditum.

Quamvis igitur (ut de tertio & ultimo membro paucis etiam diſſeramus) pater eidem, quem modò dixi, Tettenbornio eidemque ſponſo, dotem mille aureorum intra annum & diem à tempore contracti matrimonii computandum, dare ac ſolvere repromiſerit: quia tamen ſponſa ipſamet non adfuit, nihilque adeo
20 cum ea contractum fuit: † haud ſcio an ex ejuſmodi promiſſione ſponſo facta, virgini abſenti fuerit nata actio. Cum ex contractu unius alteri non quæratur obligatio vel actio. *l. ſi unus. §. Ante omnia, de pact. l. ſtipulatio iſta habere licere. §. Alteri. de verbo. obligatio. §. Alteri. Inſt. de inutilib. ſtipulatio. & l. 3. C. Ne ux. pro marito. fac. textus in l. ſæpè ita conſtitutum eſt. de re. judica. & tot. tit. C. Res inter al. act.* Cum præſertim dici non poſſit, patrem cenſeri, dotem ipſi filiæ repromiſiſſe, quippe quæ ſicuti ſupra quoque dictum & comprobatum eſt, præſens
21 non fuerit: † Quæ quidem præſentia ad quærendam ei obligationem, omninò fuerat neceſſaria, ſive eam, qua de loquimur, repromiſſionem dotis ſtipulato factam intelligamus. *l. 1. in princ. de verbo. obligatio. §. Item verborum. Inſt. de inutilib. ſtipulatio.* ſive verò per nudam pactionem. Tametſi enim pactum tacitum, quod ipſa lege inducitur, ejus, cui obligatio quæri debet, perſonæ præſentiam non deſiderat: ſecus tamen eſt in pacto expreſſo: de quo nobis hic ſermo inſtitutus eſt. *l. 1. in princ. & §. 1. de pact. & ſcribit Bartol. in l. 2. in fin. & in l. ſi creditores n. 5. C. eo. tit.* Et quod pater filiæ eidemque ſponſæ ipſi dotem non repromiſerit, liquidius adhuc inde perſpicitur, quod ſponſus ejuſmodi repromiſſionem acce-

Digitized by Google

accepiſſe, illive conſenſiſſe dicatur, minimeque adeò dubium ſit, inter ſponſum duntaxat, & patrem ſponſæ confectionem pactorum dotalium abſolutam fuiſſe.

Indeque porrò efficitur, † ex conſtitutione & repromiſsione dotis à patre virginis, ſponſo ejus facta, nullam virgini obligationem naſci potuiſſe. *arg. l. Cajus Scius. Solu. matrimo.* vbi in ſimili ex eo, quod Cajus Sejus avus Sejæ nepti certam pecuniæ quantitatem dotis nomine Lucio Titio marito dedit, nepti nulla fuit nata obligatio, ſed ex ea, quam avus inſtrumento dotali complexus fuerat, ſtipulatione demum vel conventione: Ut ſi inter Lucium Titium maritum & Seiam divortium ſine culpa mulieris factum eſſet, dos omnis Seiæ redderetur &c. Cujusmodi autem conventio & ſtipulatio à patre, qui in propoſito dotem repromiſit, non fuit interpoſita. Et quod ex ſola dotis conſtitutione à patre etiam ipſo facta, filiæ, niſi præterea illi pater dotem reddi ſpecialiter ſtipulatus fuerit, non acquiratur obligatio, in ſpecie probat textus *in l. cum dos. de pact. dotalib.* Sequitur ergo ex repromiſsione paterna ſponſo facta filiæ abſenti in propoſito nullam extitiſſe obligationem: quemadmodum & vice verſa ex ſtipulatione vel facto ſponſi conſimiliter nulla eidem obligatio nata fuit. Textus eſt manifeſtus *in all. l. ſi pater. & annotavit ibi Bald. C. de dot. promiſſio.* Quod cum ita ſe habeat, quanam igitur ratione ea, de qua hic quæritur mulier, obligationem dotis, † quam ipſamet nullam habuit, ad liberos ſuos moriens devolvere potuit? aut quo pacto maritus prætenſum jus ejusdem dotis, quod uxori in effectu nec dum fuit quæſitum, lucrifeciſſe dicendus eſt? Cum

ejus

ejus quod omninò non eſt, nullæ ſint qualitates, *l. eius qui in provincia, ad fin. Si cert. peta. l. in actionib. in fin. de in lit. iurand. & l. 4. in fin. de actio. empt.* aut quo deniq; modo idem maritus ſuperſtes ex perſonis liberorum nunc defunctorum, quibus ad dotem petendam nulla unquam dotis petitio competiit, agere poterit? contra diſpoſitionem *l. ſi pupilli. §. Videamus. de negot. geſt.* expreſsè ſtatuentis: Quod ſine actione experiri nemo poſſit.

Sanè ex iis, quæ hactenus deducta ſunt, inferri nullo
24 modo poteſt, † quòd ſponſæ vel mulieri ex pactis dotalibus indiſtinctè nulla dotis nomine competat actio. Quid enim ſi ſponſæ vel mulieri ipſi dos ſine appoſitione diei præſertim repromittatur? Neque enim dubium eſt, mulieri ex ejuſmodi repromiſſione dotem deberi, *Rolan. à Vall. ſuper ſtatu. de lucro dot. quæſtio. 11. nu. 3.* Vitiosè itaque hoc pacto, à dicto ſecundum quid, ad dictum ſimpliciter argumentabimur, *l. ſi dictum. §. In ſtipulatione*
25 *duplæ de evictio.* Inprimis verò minimè concedo, † eandem ſubeſſe rationem in promiſſione dotis in diem facta, & in repromiſſione ejuſdem nullam diei appoſitionem habente, ſiquidem priori caſu dies jam nunc non tantùm ceſſit, verùmetiam venit, petique adeò dos ſtatim poterit, *l. cedere diem. de verbor. ſignificatio. cum ſimilib.* At verò quando dos in diem promiſſa eſt, antequam dies petendæ dotis illuxerit, nulli utique exactioni locus eſt relictus, *§. Omnis ſtipulatio. de verbor. obligatio.* Quamobrem cùm in propoſito dies ſolutioni dotis præſtitutus, manente adhuc matrimonio, non venerit: ſed contrà potiùs matrimonium ante ejuſdem diei adventum diſſolutum fuerit: adeoque obligatio dotis in eum caſum inciderit, à quo primordium ſuum capere non potuit,

l. Iulianus. & l. ſi pater mulieris. ad fin. de iur. dot. † quotus- 26
quiſque eſt,qui non videat, eandem illam dotis promiſ-
ſionem vitiatam fuiſſe planeque ad nihilum recidiſſe?
l. pluribus. quæ eſt l. penul. §. Et ſi placeat. ubi Bartol. & Dd. de verbor. obligatio. & §. Ex contrario. & ibi ſimiliter Dd. Inſt. de legat. Itaque quod in rationibus contra ſententiam meam inter cætera adductis dicitur, non videri ambigendum, quin mulieri ex pactis dotalibus dos verè
debeatur, † id non aliter damus, quàm cum hac tempe- 27
ratione, ſi vel ipſi mulieri dos promiſſa ſit, *d. l. ſi pater. à contrar. ſent. C. de dot. promiſſio.* vel is qui dotem pro ea ꝯſtituit aut dedit, pactus ſtipulatusve fuerit, illi in caſum diſſociati matrimonii dotem reddi, *l. cùm dos. de pact. dotalib. & d. l. Caius Seius. Solut. matrimon. & fac. textus in l. quoties. C. de donatio. quæ ſub mod.*

Et licet non ſim neſcius, † dotem profectitiam, eò 28
in caſu, quo matrimonium morte mulieris diſſolvitur, ejuſdem mulieris liberis non tàm ſcripto quidem jure, quàm uſu & conſuetudine obvenire, *gloſſ. & Dd. in l. dos à patre. C. Solut. matrim. in l. poſt dotem. ff. eod. tit. & Paul. de Caſtr. in l. 2. num. 2. C. de bon. quæ liber. cum ſimilib.* neceſſe tamen omninò eſt, dotem vivente adhuc muliere, in eo ſtatu jam tum fuiſſe, ut per ipſam peti potuerit. Cæteroqui mulier jus petendæ dotis, quod ipſi vivæ nec dum in effectu competiit, quà obſecro ratione ad liberos transfundere potuiſſet?

Ex quibus porrò conſectarium eſt, † maritum do- 29
tem in diem promiſſam (uti ſuprà quoque demonſtravimus) haudquaquam lucrari poſſe, propterea quòd matrimonio ante diei adventum diſſoluto exſpiravit in effectu, & in nihilum venerit exactio vel petitio dotis,

arg. l.

arg. l. nam is. de dol. Quinetiam quod longè amplius eſt, maritus dotem in diem ſimpliciter quoque nullaque adeò die appoſita, promiſſam, ſecundum veriorem juris communis ſententiam, haudquaquam lucri facit, ſicuti Roland. à Vall. *in Tractat. de lucro dot. quæſtio. 11. num. 12. cum aliquot ſeqq.* validiſſimè comprobat.

Nec me denique movet, quod fructus dotis ab oneribus matrimonii minimè ſint ſeparandi: quodque indigniſſimum ſit induci, ut maritus dotem non habuiſſe
30 exiſtimetur, *l. cùm pater. de pact. dotalib.* †. Siquidem hoc caput legis eo in caſu loquitur, quo verba pactionis dotalis ambigua erant minusque perſpicua, qua etiam de cauſſa laudatiſſimus Imperator Severus hanc ipſis interpretationem juri inprimis convenientem adhibuit, ne maritus onera matrimonii abſque dote ſuſtinuiſſe vide-
31 retur. Nec immeritò. † Cùm mulieres regulariter non debeant eſſe indotatæ, *l. ſi ego. §. 1. incip. Si res. in fin. de iur. dot. l. apud Celſum. §. Sed & ſi mulier. de exceptio. doli.* ideoque in dubio ſine dote uxorem nemo ducere intelligatur, *l. fin. §. Si à ſocero fraudatore. Quæ in fraud. creditor.* nec etiam ducere neceſſe habeat, *l. ſi donaturus. §. 1. de condict. cauſſ. da.* Quinimò dedecoris etiam quodammodò & vitii loco ponatur, mulierem ſine dote in matrimonium accipere, *Cyn. in l. ſi voluntate. & ibidem Bald. nu. 2. C. de dot. promiſſio.* Contrà verò in propoſito noſtro, verba pactorum dotalium per ſe clara ſunt ac manifeſta: dotem ſcilicet intra annum & diem fuiſſe promiſſam, adeoque niſi omnibus anni partibus demum elapſis peti
32 non potuiſſe, *d. l. qui hec anno. de verb. obligat.* † Cui promiſſioni cùm ſponſus ſciens prudensq; conſenſum ſuum accommodaverit, ratio mehercle nulla eſt, quamobrem

iniquè ſecum agi conqueratur. Cum ſcienti & prudenti nec dolus inferatur nec iniquitas, *l. qui autem.* §. *Præterea illud. Quæ in fraud. credito. l. 1. §. Vſq. adeò. de iniur. & l. cùm donationis. C. de transactio.* † nihilque adeò impediat, 33
quò minùs nulla penitùs etiam dote conſtituta vel data, mulier viro matrimo[illegible]ontrahendi cauſſa, in manum conveniat, *l. fin. C. de* [illegible]*romiſſio. & l. fin. § Eodem modo. C. de repud. cum ſimilib.* Quibus tandem omnibus convenienter reſponſum fuit: Eam, de qua in propoſito quæritur, dotem à ſocero peti non poſſe. 29. Januar. Anno 1573.

QVÆSTIO XXX.

An omnia bona uxoris ad maritum illata cenſeantur dotalia.

SUMMARIA.

1. *Mulieris triplex patrimonium: Item num. 36. 39.*
2. *Lege non diſtinguente, non diſtinguendum: Item nu. 40.*
3. *Dotis definitio: Item num. 42.*
4. *Indefinitus actus æquipollet univerſali: Item num. 43.*
5. *Vniverſalia trahunt ad ſe particularia: Item num. 46.*
6. *Dos univerſitatis nomen.*
7. *Abſurda evitanda.*
8. *Vniverſalia recipiunt augmentum: Item num. 28.*
9. *Iure Saxonico maritus uxorem cum bonis in curam ſuſcipit. Item num. 53.*
10. *Generalia non ſapiunt practicum intellectum.*
11. *Nuptiæ conſtituuntur non dote, ſed contrahentium affectu: Item num. 44.*
12. *Dotis conſtitutio eſt genus contractus.*

13. Con-

13. *Contrahens ſine pactu dotalibus an indotatam ducere voluiſſe intelligatur.*

14. *Potentia ſola non ſufficit, niſi actu ſubſecuto.*

15. *Bona ad maritum illata in dubio non cenſentur dotalia: Item num. 18. 21.*

16. *Autoritas contraria legibus non curanda.*

17. *Ciceronis locus in Topicis exploſus.*

19. *Bartolus in l. ſi conſtante. Solut. matr. quomodo intelligendus.*

20. *Bartoli ſcripta quænam pluris facienda.*

22. *Vidua dotem priori marito illatam, etiam ſecundo inferre intelligitur.*

23. *Vxor promittens marito ſua bona, dotem in ijs conſtituit.*

24. *Promiſſio ſecundum ſubjectam materiam intelligenda.*

25. *In promiſſione cauſſam non habente quid præſumatur.*

26. *Dotis titulus, reſpectu mariti oneroſus.*

27. *Mulier bona ſua marito tradens, quando cauſſa dotis tradere intelligatur. Item nu. 29.*

28. *A promiſſione ad traditionem an rectè arguatur.*

30. *Inter dationem & traditionem an ſit diſtinguendum: Item n. 34.*

31. *Homines ſimplices probabiliter ignorant vim vocabulorum.*

32. *Fœminis jura ignorare permiſſum.*

33. *Verba quando legaliter accipienda.*

35. *Vxor ſciens bona à marito tanquam dotalia poſſideri ſibi præjudicat.*

37. *Bona uxoris dotalia ſunt: de quibus ita ut eſſent, convenit.*

38. *Mulieri liberum bona marito tradere, vel non tradere.*

41. *Dotis conſtitutio facti eſt: ideoq́; probanda.*

45. *Scienti & volenti non fit injuria.*

47. *Dotium privilegijs quando locus ſit.*

49. *Hæreditates uxori jam nuptæ obvenientes dotem non augent.*

50. *Dotes an augmenta recipiant.*

51. *Augmentum doti quo tempore acceſſerit probandum eſt.*

52. *Præſumtio juris liquidiſſima probatio.*

54. *Maritus dotis dominus.*

55. *Maritus in paraphernis tantùm adminiſtrator.*

Digitized by Google

DECISIO XXX.

De materia hujus deciſionis videatur Franciſcus Vivius lib.1. deciſ. 17.num.11. Menochius de præſumt. lib.3.præſumt.8.& 9. Hieronymus Laurentijs deciſ.18. & eruditiſſimus Teſſaurus deciſ. 187.

CUm hæc quæſtio diſcuteretur, domini in magna diſſenſione opinionum varietate fuerunt conſtituti. Et nonnulli quidem in affirmativam ſententiam admodum propendebant, iique hoc pacto argumentabantur, Quod *in l. maritus. C. de procurat.Bartol. Bald. & Dd.* conſtituunt triplex uxoris patrimonium, † id intelligen- 1
dum videtur juxta terminos, *l. 3. C. Ne uxor pro marit. l. hac lege. l. ult. C. de pact. convent.* ſcilicet cùm extra cauſſam dotis aliquid datur ſeu conſtituitur pacto, ut quædam doti non ſint, ſed mulieri libera relinquantur. Cæterùm quoties tale nihil fit, hæc diſtinctio fieri non debet. Primò, † quia ubi lex non diſtinguit, nec nos diſtin- 2
guere debemus, *l. de precio. de publ. act.* arguendo à lege legiſlatoris ad legem hominis ſeu contractus: præſertim cùm pacta talia ut facti, *l. conſilio. de curat. furioſ.* non præſumantur, niſi probentur, *l. aſſeveratio. C. de non numerat. pecun.* Secundò arguendo à definitione: † Nam 3
dos eſt jus continens quicquid à muliere vel ejus patre traditur marito, vel pro tradito habetur propter onera matrimonii ſuſtinenda, *Bart. in rubr. Solut. matrim. nu. 21. & ibi communiter Dd. Socin. conſ. 57. Caſus legis. nu. 4. vol. 1.* Ergò cum hoc fine nempe nomine conjugii, & ſic ad ſuſtinenda ejus onera mulier importat ad maritum ſua bona, ſine diſtinctione intelligi debet omnia doti dediſſe. Nam cùm omnibus his congruat definitio dotis, conſequenter definitum etiam congruere putetur. Tertiò † 4
quoniam indefinitus actus æquipollet univerſali, *Iaſ. l. ſub prætextu. nu. 5. C. de transactio. l. ſed et ſi. §. Quæſitum. n. 33. Si quis cautio. l. ſi fundum. §. Si libertus. nu. 2. de leg. 1. l. quod dicitur.*

dicitur. nu. 8. de verbor. obligatio. l. re coniuncti, nu. 23. de legat. 3. l. qui filiabus. §. Si quis ita. nu. 5. & 11. de lega. 1. præſertim in favorabilibus, *Iaſ. l. placet. 4. nu. 6. de lib. & poſthum.* cujuſmodi præcipue dos eſt, *l. 1. ubi Dd. ff. de ſolutio.*

5 Quartò † quia non poteſt aliqua fieri commodè diſtinctio. Nam bonis ita generatim traditis, quid alioqui dicetur eſſe dotis, quid non, ubi nulla ſeparatio facta eſt? Et certè cùm dos ſit univerſale quiddam, reliqua particularia quæ non ſunt excepta, trahere ad ſe debet, & ſuo jure continere: ſecundum regulam: Quòd quidquid non invenitur exceptum, manere ſub regula debeat, *Dec. & Dd. in l. 1. de reg. iur.* Item: Quod magis dignum trahat ad ſe minùs dignum, *c. Quod in dubijs. de conſec. Eccleſ. cum alijs quæ cumulat Tiraquell. de retract. prox. §. 1. gloſſ. 7. nu. 81. & §. 30. gloſſ. 2. nu. 1.* & potentiùs minùs potens, *Tiraquell. præall. in loc. per c. Si duo. de offic. delegat. in 6. Panor. c. Cùm non ſit. in 3. notab. de dec.* & major pars minorem, *l. 1. ubi Salicet. & Dd. C. Vbi de hæred. l. ſi fideicommiſſum. in princ. & §. 1. de iudic. Tiraquell. de retract. prox. §. 26. gloſſ. 3. n. 6.* Sic ut eodem jure cenſeri debeat, *l. eum qui. de uſucap. Tiraq. de retract. prox. §. 1. gloſſ. 7. nu. 81.*

6 Eſt autem † dos ut univerſitas, *glòſſ. d. l. quod dicitur. verb. ſed dotis. de impenſ. in res dot. fact.* dignior reliquis particularibus, quæ diſcerni à dote poſſunt, *arg. l. ubi Dd. de rei vendicat. & in rubr. C. de inoffic. teſtam. & de petit. hæredita.* debet itaque omnia complecti & ad ſe trahere, quæcunque non inveniuntur excepta. Quintò ſuadet idem ratio ab abſurdo. Niſi enim id diceremus, ſequetur, † mulierem non in omnibus habere privilegium, *l. aſſiduis. C. Qui potio. in pign.* & ſimilia dotis privilegia, vel potiùs in nullo habituram, niſi illo caſu (qui rariſſimè

riſſimè evenit) ſcilicet quando diſertis verbis certi aliquid doti dicitur & datur, quod dictu eſt abſurdiſſimum. Abſurda autem vitanda, *Everhar. loc. Ab abſurdo.* Sed & non rarò uſuvenit, ut mulier initio nihil aut parum bonorum importet, pòſt autem accedant hæreditates ex mortibus parentum aut aliundè: in quibus dicere, quòd mulier non habeat privilegium, *d. l. aſſiduis.* & ſimilia, eſſet certè abſurdiſſimum, non autem haberet ea privilegia, niſi eſſent dotalia, *d. l. aſſiduis. in fin.* Sextò ſuadet idem natura univerſalium, † quæ recipiunt augmentum, *l. item veniunt. de petit. hæred. cum ſimilib.* Quamobrem & dos recipere debet augmentum etiam conſtante matrimonio accedens doti ſit habendum, *Authen. Aequalitas. verb. augmentum. C. de pact. convent. & in corpore unde ſumitur. §. Eſt & aliud verb.* augeri dotes etiam conſtante matrimonio, *Inſtit. de donatio.* Ex quibus conſentaneum eſt, quando nulla fit diſcretio, omnia eſſe dotalia, tàm quæ mulier affert ad maritum quàm quæ pòſt conſtante matrimonio illi obveniunt. Idque potiſſimum jure Saxonico, † quo maritus mulierem cum omnibus bonis accipit in tutelam ſuam abſque ulla bonorum diſtinctione, quæ hoc jure ignoratur, *gloſſ. lat. lib. 1. art. 31 in princ. & diff. Saxo. 6.* ut hoc ſaltem jure concedendum ſit, aut omnia eſſe dotalia, aut nulla, **Landrecht.** *lib. 1. art. 31. & 45.* Et de argumentis pro opinione affirmante adductis hæc quidem hactenus.

Veruntamen qualiacunque illa ſint, ego contrariam & negantem defendi ſententiam ut veriorem, ſequentibus adductus fundamentis & rationibus: quibus domini multò etiam maxima ex parte aſſenſerunt. Sunt autem fundamenta & rationes hujuſmodi. Prætermiſſis genera-

Digitized by Google

10 generalibus, † quæ pragmaticum intellectum non ſatis illuminant. *Bald. in c. Cum acceßiſſent. colum. penul. in princ. num. 21. verſ. ſed iſta theorica. de conſtitutio. & ſcribit Carol. Molinæ. conſ. 45. Conſuetudo loci. num. 5.* in iis ſolum tractandis occupatus ero, quæ in ſpecie ad præſentis quæſtionis declarationem pertinere videbuntur, non ignarus, illud jure noſtro potiſſimum haberi, quod ad ſpeciem directum eſt *l. in toto jure. de reg. jur.*

Priuſquam verò ad hanc ipſam quæſtionem explicandam aggrediar, primum omnium futuro ſermoni rectius intelligendo pauca quædam duxi præmunienda,
11 quorum hoc primum eſt: † Quod dos non conſtituat nuptias vel matrimonium: ſed eorum qui conjunguntur affectus. §. *Neq; illo. Authen. de trien. & ſemiſ. collatio. 3. & §. Nuptias. Authen. de nupt. colla. 4.* quodque adeo matrimonium, nulla etiam dote vel data vel promiſſa contrahi poſsit. *l. fin. C. de dot. promißio. l. fin. verſ. Eodem modo. C. de repud. §. Sic itaq;. verſ. ſi quis enim. Authen. de nupt. Authen. Præterea. C. Vnde vir & ux. & in corpore unde ſumitur.*

12 Alterum eſt, † quod conſtitutio dotis genus quoddam ſit contractus. *to. tit. C de dot. promißio. l. dotis promißio de jur. dot. tot. tit. de pact. dotalib. & C. de pact. convent. tam ſuper do. quam donatio. propt. nupt. cum ſimilib.* Contractus verò, quippe qui in facto conſiſtant. *l. conſilio in fin. de curato. furio.* in dubio nunquam celebrati intelligantur. Cum ea quæ facti ſunt non præſumantur: ſed probationem omninò deſiderent. *l. quæcunq;. §. fin. de Publicia. in rem actio. l. un. C. de manda. principa. l. 1. C. de probatio. l. aſſeveratio. C. de non numera. pecu. & l. ſi emancipati. C. de collatio. cum ſimilib.* Et quod conſtitutio dotis

facti ſit, eaque propter in dubio non præſumatur, in ſpecie ſcriptum reliquit *Bald. in l. nulla. in princ. in lect. antiqua.* (quæ poſt novam fuit collocata.) *C. de jur. dot. & Phanuc. de Phanuc. in tracta. de lucro dot. gloſ. 10. num. 38. verſ. ſed cave.*

Tertium eſt, † quod tunc, quando matrimonium contrahitur non confectis inſtrumentis dotalibus, vir indotatam uxorem ducere voluiſſe intelligatur. *Bartol. in quæſtio. Mulier habens magnum patrimonium. nu. 15. ad fin. verſ. ſecundo caſu. Bald. novel. in tracta. de do. par. 6. in 14. ſpecial. privileg. dot. verſ. & jura, ſuper quibus fundat ſe Barto. &c.* dicens: hoc pacto loqui textum *in d. l. fin. C. de repud. & in d. §. vel potius verſ. ſi quis enim authen. de nupt.* 13

Quartum: † licet mulier bona ſua omnia marito in dotem dare poſſit illa quidem. *l. mulier bona ſua. de ju. dot. & l. nulla. C. eo. tit.* quod tamen inde non continuo ſequatur, eam in dubio dotem in bonis ſuis omnibus marito illatis conſtituere voluiſſe. Cum ſola potentia nihil operetur, niſi actus etiam ipſe, qui potentiæ effectus eſt, reipſa conſequatur. *Ioan. And. in c. actus legitimi. in princ. de reg. jur.* Et pertinet eodem, quod ſcribit Bartol. *in d. quæſtio. Mulier habens magnum patrimonium. nu. 6. ad fin. verſ. nono probo ſic.* Ubi in hac ipſa materia dotem in dubio non videri conſtitutam aſſerit, ſi nullus ſubſit actus per quem declaretur conſenſus. 14

Quibus ita ſtabilitis ac fixis: † neceſſariò ſequitur, bona uxoris marito illata, nulla tamen dote conſtituta vel promiſſa, in dubio & regulariter quidem dotalia non cenſeri, quemadmodum in ſpecie tradit *gloſ. in d. l. Mulier.* ubi Ariſtotelem contrarium in topicis ſentientem repræhendit: propterea, quod idem lege non 15

cavea-

caveatur. *de jur. dot. & ibidem Salicet.* dicens, contrarium potius diſponi *in l. cum poſt. §. Gener. eo. tit.* Ariſtotelem autem nihil aliud dicere voluiſſe, quàm quod mulier uti ſeipſam: ſic & bona ſua mariti, cum ei in manum convenit, mandare & committere tum fidei tum protectioni videatur. Ut proinde authoritas Ariſtote-
16 lis † (vel ipſius interpretis, ut cenſet *Alexan. conſ. 144. Circa primum. num. 2. lib. 5.*) & manifeſtæ legum diſpoſitioni obloquentis, nullius hoc caſu videatur eſſe momenti, adeoque non magni facienda. *Bald. in fin. num. 8. verſ. ſed quid. C. de ſenten. quæ ſine certa quantita. profer. Bartol. in d. quæſtio. Mulier habens magnum patrimonium. num. 15. per textum. l. in tantum. in fin. cum l. ſeq. de rer. diviſio. & Alexan. in d. conſ. 144. num. 1. lib. 5. per textum. §. Si quis enim. cum §. ſeq. Authen. de nupt. colla-*
17 *tio. 4.* † Male igitur Cice. in topicis: Cum mulier, inquit, viro in manum convenit, omnia quæ mulieris fuerunt, viri fiunt dotis nomine. Quem locum videtur Accurſius allegare voluiſſe *in d. l. mulier.* Cum ejusmodi quippiam in topicis Ariſtotelicis non reperiatur: & Accurſius quædam etiam Ciceronis verba ex hoc ipſo loco petita commemoret. Et hanc ſententiam amplectitur, multisque etiam & quidem firmiſſimis rationibus & argumentis confirmat *Bartol. in præall. quæſtio.*
18 † *Mulier habens magnum patrimonium. per to. & §. Sic itaq. in fin. Authen. de nupt. per illum textum.* Hic videtur caſus, inquiens, *contra l. mulier bona. de ju. dot.* quæ dicit, quod mulier nubens, nulla dote data, præſumatur bona ſua in dotem dediſſe (licet interim textus ille, ſi rectè introſpiciatur, pace dictum ſit Bartoli, illud etiam non dicat) Hic autem video, quod mulier quæ dotem non

dedit, puniatur in parte ſubſtantiæ ſuæ, & tamen illa ſubſtantia non præſumatur eſſe in dote. Hæc ibi Bartolus. Eandemque ſententiam porrò tuentur *Bald in l. nulla. num. 4. C. de ju. dot. Angel. in l. 1. Sol. matrimo. Salicet. in l. fin. §. Eodem modo. per illum textum. C. de repud. Paul. de Caſ. in Authen. Præterea. num. 2. ubi & Iaſ. not. num. 12. C. Un. vir. & uxor. Alexan. in conſ. 144. per to. & præſertim. num. 2. lib. 5. & conſ. 122. Viſo proceſſu cauſſa. num. 8. & 9. lib. 7. Rolan. à Val. ſuper ſtatuto de lucro dot. quæſtio. 71. num. 2. & 10. Phanuc. de Phanuc. in tracta. de lucro dot. gloſ. 10. num 36. Gervaſ. de Albert. in conſ. ſuo incip. Viſo proceſſu formato, quod inter conſilia Iacobi Philip. Port. eſt 82. num. 7. cum reliquis eiuſdem generis allegat. per eundem, quem modo nominavimus, Iacob. Philip. Port. conſ. 83. Cum ſit in confeſſo. num. 1. & 2.* † Licet autem Bartol. *in l. ſi conſtante. in princ. num. 78. Solu. matrimo.* diſputandi gratia obiter commemoret contrariam Jacobi Butriga. & Martini de Fano opinionem: attamen ibi pedem conſtanter non figit. Cum interim in ea quam ſupra diximus, quæſtione vel diſputatione ſua, materiam hanc in utramque ſententiam diligentiſſime examinet, ac tandem in eam, quam nos hic ſuſtinendam ac defendendam ſuſcepimus, ſententiam negativam, deliberato maturoque judicio diſcedat. Ita ad ſcripta Bartoli *in d. l. ſi conſtante.* reſpondet Alexan. *in præall. conſ. 144. num. 3. verſ. nec obſtat. lib. 5.* Et licet non ſimus neſcii, quod Jaſ. *in d. l. ſi conſtante. in princ. num. 219.* Bartolum aliter & ſic quidem intelligat, quaſi ab hac ſententia diffidere videatur. Bartoli aſſumptionem, inquiens veram non eſſe, eaque propter reprehendi per Alexan. *in cita. conſ. 144.* tantum tamen abeſt, ut Alexander 19

Barto-

Bartolum in repræhenſionem vocet, ut ſententiam ejus defendat etiam ac ſalvet. † Et quod ſcripta Bartoli in ea, quam ſæpe dicimus quæſtione vel diſputatione ſua, majoris ſint authoritatis, quàm ea quæ tradit *in d. l. ſi conſtante.* graviſſimus author & locupletiſſimus teſtis eſt *Iacob. Philip. Port. in d. conſ. 83. num. 1. & 2.* duab. de cauſſis, tum quod Bartolus ex ſententia Pauli de Caſ. juvenis admodum prælegerit vel repetierit *l. ſi conſtante.* tum etiam quod *in ea ipſa l. ſi conſtante* obiter vel incidenter tantum hujus materiæ mentionem fecerit: Cum eam interim in diſputatione illa ſua, principaliter vel ex profeſſo, tractandam ſuſceperit, ac tot tamque firmas ac ſtabiles adduxerit rationes, ut nemini dubium eſſe poſſit, quin vera ſit hæc opinio. Quæ quidem uſque

20

21 adeo quoque procedit, † ut licet maritus bona uxoris ſibi illata multis etiam annis tenuerit, ac fructus inde perceperit: tamen ne ita quidem dos in ejuſmodi bonis conſtituta videatur. *Bartol. in ſæpe dicta quæſtio. Mulier habens magnum patrimonium. n. 1. 5. & 15. verſ. ſecundo caſu & Bald. Novel. in tracta. de do. par. 6. in 14. ſpeciali privileg. colum. 2. cir. princ. verſ. nam Bartol. &c. Roland. à Val. ſuper ſtatuto de lucro. dot. quæſtio. 74. nu. 5. 6. & 8.* Et hæc quidem communis eſt opinio. *Rolan à Val. quæſtio. 71. n 2. & 10. & Iacob. Philip. Port. conſ. 83. n. 1. & 2.* à qua in judicando temerè diſcedendum non eſt per vulga.

Recipit tamen nihilominus communis hæc opinio notabiles aliquot limitationes. Et primum quidem lo-
22 cum non habet in vidua, † quæ priori marito dotem dederat, denuo nubente. Hoc enim caſu tacitè agi intelligitur, ut mulier bona, in quibus priori marito dotem conſtituerat, ſecundo itidem marito dotis nomine

 inferat.

inferat. *Bartol. in ſæpe dicta quæſtio. Mulier. habens magnum patrimonium. num. 15. verſ. primo caſu. Bald. in l. nulla verſ. tamen habes. C. de jur. dot. & Rolan. à. Val. de lucro dot. quæſtio. 75. num. 1. & 6. per textum. l. dotem quæ. de ju. dot. l. cum maritus. §. Titius. de pact. dotalib. & l. penul. §. Vxor. Solu. matri. cum ſimilib.* Quæ legum capita tametſi hanc ſententiam non ſatis comprobare quibuſdam videantur. *Corn. conſ. 254.* Videtur in hac conſultatione. *num. 13. lib. 1.* communiter tamen hoc modo ſolent intelligi. *Phanuc. de Phanuc. in tracta. de lucro dot. gloſ. 10. num. 31. verſ. qua quidem jura.* ubi per multa ad hoc allegat, minimeque adeo mutanda ſunt, quæ certam ſemper interpretationem habuerunt. *l. minimè. de legib.*

Secundò, non procedit communis opinio, quando uxor aut matrimonii contracti tempore, aut etiam poſtea conſtante jam matrimonio, nulla etiam cauſſa expreſſa, promittit viro bona ſua vel omnia vel ex parte. Tunc enim nullus dixerit, dotem non videri conſtitutam, quemadmodum ſcribit *Bald. Novel. in tracta de dot. par. 6. in 14 ſpeciali privileg. num. 1. colum. 2. cir. med verſ. primus eſt. & verſ. primo caſu. per textum l. quod autem. junc. glo. de jur. dot. & Ioan. Campeg. in tracta. de dote. part. 1. quæſtio. 22.* Nec verò mirum videri debet, hac promiſſione quantumvis cauſſæ experte, dotis conſtitutionem induci. *l. 2. §. Circa. de dot. exceptio.* Communiter enim traditum eſt, † in quacunque promiſſione cauſſam non continente ſecundum materiam ſubjectam & earum, quæ negotio contrahendo implicantur, perſonarum qualitatem, cauſſa ſub intelligendam vel præſumendam eſſe, ne aliàs in nihilum

23

14

veniat

veniat ſtipulatio, præſertim verò, quando ſtipulatio conjugibus de matrimonio tractantibus, inter ipſos interceſſit. *Bartol. & Dd. in l. 1. Solu. matrimo Bald. Novel. in d. 14. ſpeciali privileg. in princ.* Tametſi enim dotis ſpecialiter nulla fiat mentio: quia tamen vel de nuptiis contrahendis, vel inter eas perſonas, inter quas matrimonium jam conſiſtit, agitur: conjectura quidem fit probabile, promiſſionem ex cauſſa dotis interveniſſe *Bartol. in quæſt. Mulier habens magnum patrimonium. nu. 16. verſ non obſtat. l. ſtipulatio. l. ſeq. &c. de jur. dot. & Ioan. Campeg.*
25 *in tracta. de do. par. 1. quæſtio. 12.* Nec refert, † quod in promiſsione cauſſam non habente, præſumatur donatio. *l. Campanus. de oper. liberto.* & quod porrò donatio inter conjuges facta, nullius cenſeatur eſſe momenti. *l. 1 2. & 3. de donatio. int. vir. & uxo.* neque enim hoc
26 caſu præſumitur donatio, ſed conſtitutio dotis, † quæ licet in perſona mulieris lucrativam cauſſam contineat illa quidem: reſpectu tamen mariti cum onere conjuncta eſt. *l. Mævia. §. 1. & ibi Bartol. num. 1. Solu. matrimo. l. ex promißione. 18. de actio. & obligatio. Bartol. in l. fin. §. Si à ſocero. Quæ in frau. credito. idem Bartol. in l. Vn. nu. 26. C. de imponen lucra. deſcriptio. lib. 10. Iaſ. in l. licet. num. 15. ad fin. verſ. tu dic melius. C. de pact. & Ioan. Campeg. in tracta. de do. par. 1. quæſtio 55 & 56.* Ita ad hanc objectionem in effectu reſpondet *Bald. Novel. in tracta. de do. par. 6. in 14. ſpeciali privileg. dot. colum. 2. poſt med. verſ. nam licet.*

27 Tertiò communi opinioni locus relictus non eſt, † ſi mulier vel in dotali inſtrumento, vel aliàs cum de matrimonio contrahendo agitur, dote tamẽ adhuc non conſtitutâ, ſe bona ſua ſponſo vel novo marito tradere aut

aut committere diceret. *Bald. in l. fin. num. 8. verſ. ſed quid ſi tradidit. C. de ſenten. quæ ſine cert. quantita. profer.* Nam & tunc ratione ſubjectæ materiæ & inſtantis matrimonii traditio ex cauſſa dotis facta intelligeretur. *Bald. Novel. in tracta. de dote. par. 6. in 14 ſpeciali privileg. colum. 3. ad fin. num. 3. verſ. ſi autem nulla &c.* Quo loco ab iis, † quæ de præſumta dotis promiſsione traduntur 28 *in l. quod autem. de jur. dot.* ea ad traditionem quoque accommodat, argumento à promiſsione ad traditionem ducto. *l. fin. C. Ad leg. Falcid.* Cæteroqui ſi uxor matrimonio contracta & dote jam conſtituta, † bona quædam ſua marito traderet: intelligeretur ea potius administrationi ejus commiſiſſe, quàm vel donaſſe, cum 29 id per leges non licuerit. *d. l. 1. 2. & 3. de donatio. int. vir. & uxo.* vel doti acceſsionem adjunxiſſe. Cum illud in dubio non præſumatur. *l. ſi conſtante. C. de donatio. ant. nupt. cum ſimilib. in eandem ſententiam adductis per Bald. Novel. in ſæpe d. 14. ſpeciali privileg. colum. 3. ad fin. verſ. ſecundus caſus principalis.* Nec refragatur hoc illi, quod paulò ante in ſecunda limitatione diximus: inter maritum & uxorem dotis conſtitutionem potius quàm donationem præſumi &c. Ibi enim dos necdum conſtituta fuerat, hic verò conſtitutio ejus ante traditionem jam tum interceſſerat. Ut proinde hoc caſu de dote non conſtituenda: ſed augenda agatur, &, quod conſequens eſt, maritus lucro inhiare verius, quàm damnum declinare videatur, ſecundum illum ipſum, quem ſæpe dicimus, Baldum. *Novel. in tracta. de do. par. 6. in 14. ſpeciali privileg. colum. 3. n. 2. &c. verſ. & ſi fortè.*

Hoc igitur certum eſt (ut ad inſtitutum redeat oratio) quod in caſu hujus limitationis per traditionem uxoris

uxoris dos conſtituta intelligatur. Et licet non deſint,
30 † qui inter dationem & traditionem ſubtilem quandam adhibere diſtinctionem velint; quaſi verbum dationis jus ſignificet, aptumque adeo ſit ad translationem dominii faciendam: verbum autem traditionis non item. *Bald. in l. nulla. in lectu. no. antiquæ propoſita. num. 2. C. de jur. dot. Alex. in conſ. 144. Circa primum dubium. num. 3. ad fin. lib. 5. & Rolan. à Val. de lucro dot. quæſtio. 73. num. 3.* alii tamen rectius hujusmodi diſtinctionem non probant. *Phanuc. de Phanuc. de lucro dot. gloſ. 10. num. 46.* Qui licet nullam vel legem vel rationem in ſententiam ſuam alleget: nos tamen animadvertimus differentiam inter verbum dandi & tradendi ſubtiliorem eſſe,
31 † quam ut ea in hominis legum ignari præſertim verò in ſimplicis mulierculæ intelligentiam cadere poſsit. Simplices enim homines & idiotæ probabiliter verſantur in ignoratione vocabulorum. *Bald. in c. 1. num. 4. de no. for. fidelita.* addens: idcirco ruſticos (verbi gratia) interrogandos non eſſe, quid ſit poſſeſsio, ſed rudi potius & vulgato modo, ſicque de externis actibus poſſeſſionis. *arg. c. ex literis. de ſponſalib. & l. ſtipulatio iſta habere licere. §. Hi quoque de verbor. obligatio.* Inprimis ve-
32 rò nemini dubium eſt, † quod fœminei ſexus perſonis jura & leges ignorare liceat. *l. regula. in princ. de jur. &*
33 *fac. ignorant. & l. 2. de ju. fiſ.* Acceditque eodem, † quod verba ita demum ſecundum interpretationem legalem ſint accipienda, quando à legum vel conditoribus vel peritis efferuntur: Secus autem ſi ab indoctis. Tunc enim intelligenda ſunt, ſecundum quod in idiotas cadunt. *Albert. Brun. in tracta. quod ſtantib. maſcul. art. 6. quæſt. 1. num. 13. per textum l. quod ſi nepotes. ubi*

gloſ. & Dd. de teſtamenta. tute. cum ſimilib. Quinimò Baldus, ſi ſcripta ejus rectè introſpiciantur, veroque judicio ponderentur, † non usque adeo magnam vim facere videtur in ea, quam ſupra memoravimus, diſtinctione. Cum tandem in eam ſententiam diſcedat, ut nullis etiam adhibitis verbis dandi vel tradendi, dos per ſolam traditionem mulieris conſtituta videatur, dummodo maritus tanta dote dignus exiſtimetur. *Bald. in d. l. nulla, 4. in lectu, nova. num. 2. ad fin. verſ. ſi autem de dote, C. de jur. dot* Cæteroqui verò, non concurrente hac conjectura, aliud dicendum eſſet. *Idem Bald. in l. fin. n. 8. C. de ſenten. quæ ſine cer. quantita. profer. & Rolan. à Val. quæſtio. 71. n. 10. & quæſtio. 73. ad fin. verſ.* & ſic ex his concludendum videntur, quidquid vacillando dicat Bald. *Novel. in tracta. de do. par. 6. in 14. ſingula. privileg. colum. 4. cir. princ.* Et cum hac reſtrictione accipienda videntur, quæ ſcribit idem Bald. *Novel. prædic. in lo. colum. 4. poſt princ. verſ. & iſte eſt caſus, ſuper quo conſului &c.* dicens, ſe in caſu, quo uxor marito dixerat: trado tibi mea bona, nulla facta mentione dotis ex facto conſultum reſpondiſſe: quod uxor ejusmodi bona marito dotis cauſſa tradidiſſe intelligeretur &c. 34

Quartò, ea ipſa, quam ſupra deduximus ac comprobavimus, † communis opinio tunc non obtinet, 35 quando maritus nulla etiam præcedente vel promiſſione vel traditione, bona uxoris ſciente ea & patiente, tanquam dotalia poſſideat atque uſurpet, idque palam præ ſe ferat. Siquidem hæc eſt formis patientia in certam contractus ſpeciem cadens, adeoque conſenſum uxoris inducens. *Bartol. in quæſtio. Mulier habens magnum patrimonium, num. 16. in princ. & poſt med. verſ. ſed ſi tu poneres.*

per

per ea quæ not. gloſ. in l. Caius. de pignorat. actio. Cyn. in l. invitus. C. de procurato & Dyn. in c. Is qui tacet. de reg. jur. lib. 6. cum reliquis eiusdem generis. Et Bartoli ſententiam ſimpliciter ſequitur Bald. *Novel. in tracta. de dote. par. 6. in 14. ſpecia. privileg. dot. colum. 4. ad fin. verſ. & hoc niſi probetur. Rolan. à Val. de lucro dot. quæſtio. 74. num. 13.* (ubi & alios hujus ſententiæ comprobatores allegat.) *& Phanuc. de Phanuc. de lucro dot. gloſ. 10. num. 40. cum trib. ſeq.* ubi de hoc articulo copiosè & luculenter explicat: interque alia ediſſerit, quanto tempore maritum bona uxoris poſſediſſe hoc caſu oporteat.

Huic igitur ſententiæ, quamplurimis & firmiſſimis quidem rationibus ac fundamentis conſtanter innitenti, generales illæ rationes in contrariam adductæ ne minima quidem ex parte refragantur. Et primum
36 quidem nullo concedere modo poſſum, † mulieres extra cauſſam dotis nihil in bonis ſuis habere præcipuum, niſi illud ipſum pacto conſtituatur, ſicque diſtinctionem illam triplicis patrimonii, quod Bartol. & Docto. uxori attribuunt *in l. maritus. C. de procurato.* in dubio locum non habere. Inde enim conſequeretur omnia omninò uxoris bona in dotem data cenſeri: nihilque uxori proprium in iis relinqui, niſi quatenus ſpeciali pacto ſibi providiſſet. Atqui contra: Cum matrimonium ſine dote conſiſtere poſſe ſuperius jam comprobatum ſit *l. fin. C. de dot. promiſſio. & l. fin. §. Eodem modo. C. de repud. cum ſimilib.* conſequens omninò eſt, ut vice
37 verſa totum contrarium dicamus: † Nihil videlicet ex bonis uxoris in cauſſam dotis cadere, niſi quæ ut dotis eſſent, expreſsè vel tacite convenit: ſecundũ ea quæ ſupra prolixè deduximus: reliqua verò bona quæ in dotem

verius quàm impugnat. Nam cum dotem expreſsis conventionibus vel pactionibus regulariter conſtitui neceſſe ſit. *d. l. ſi ego. §. Dotis autem cauſſa. l. dotis promiſſio. de ju. dot. & tot. tit. C. de dot. promiſſio. cum ſimilib. & ſcribit prolixè Anto. Guibert. Coſta. in commenta. de dotib. c. 4. n. 1. & 2.* quotusquisque eſt qui non videat, conſtitutionem dotis in dubio non præſumi ſed probari oportere? *Bald. in l. nulla in lectu. antiq. C. de jur. dot. cum ſimilib. in eandem ſententiam ſupra allegat.*

Jam verò ad ſecundum argumentum quod attinet:
42 † majorem propoſitionem & in ea memoratam dotis definitionem libenter quidem admittimus: contrà verò minorem (nempe, quod uxor in dubio bona ſua ad maritum idcirco inferre intelligatur, ut ea matrimonii oneribus ſerviant) conſtantiſsimè etiamnum negamus. Cum imò nihil ad cauſſam dotis pertinere intelligatur, niſi quod nominatim in dotem datum eſt. *ſæpe d. l. ſi ego. §. Dotis autem cauſſa. de jur. dot. l. fin. §. Eodem modo. C. de repud. §. Sic itaq. verſ. ſi quis enim, Auth. de nupt. & reliqua quæ ſunt generis ejuſdem.* Rectius itaque negativè hoc caſu à definitione quàm affirmativè argumentabimur. *arg. l. quintus. §. Cui aurum de au. & argen. lega.*

Conſimiliter in tertio argumento non negamus:
43 † Indefinitum actum univerſali æquipollere: interim autem videre non poſſumus, quo pacto hinc conſequatur: mulierem bona ſua omnia in dotem marito dediſſe intelligi. Cum contrà mulier in caſu dubio non videatur marito in bonis ſuis ad eundem illatis, dotem indefinitè conſtituere voluiſſe, ut ſæpiſsimè dictum jam & comprobatum eſt.

Digitized by Google

Nec refert, quod alioqui (ſicuti in quarto argumento dicitur) bonis generaliter traditis, conſtare non poſſit, quid dotis eſſe dicendum ſit, & quid non &c. Semper enim memoria tenendum eſt hoc pronunciatum. † Quod matrimonium conſtituat non dos: ſed earum, quæ conjunguntur, perſonarum affectio. §. *Neque illo. Auth. de trien. & ſemiſ. collat 3. & §. Nuptias. Auth. de nupt. collat. 4.* quodque adeo matrimonii contractus abſque ulla etiam conſtitutione vel illatione dotis firmè conſiſtat. *l. fin. de dot. promiſſ. cum ſimilib.* Proindeque nihil incommodi ſubſit, etiamſi conſtare non poſſit, quid in dotem veniat vel non veniat: † ſibique potius imputare maritus debeat, qui cum uxorem ſine dote ducere neceſſe non haberet. *l. ſi donaturus. §. fin. de condict. cau. da. & l. ſi mulier. §. Ex affe. verſ. ſed. ne indotata. de jur. dot.* nihilominus tamen indotatam eam in matrimonium acceperit: Neque enim habet quod conqueratur: cum ſciens prudensque ſine ulla dotis conſtitutione matrimonio conſenſerit. *l. qui autem. §. Præter ea. Quæ in frau. credito. l. 1. §. Uſq. adeo. de iniur. & l. cum donationis. C. de tranſactio.* 44 45

Quemadmodum item dotem univerſale quiddam eſſe non inficiamur: † ſic contrà, nullas in eam res venire aſſerimus, quàm in quibus ea nominatim fuerit conſtituta. Ejuſmodi autem dotis conſtitutio, univerſalis præſertim, cum in dubio minimè præſumatur: nihil ſanè attinet verboſè diſputare, an dos univerſalis, quæ omninò non eſt, particularia non excepta, & reliqua minus digna ad ſe trahere debeat. Cùm paria ſint non eſſe & non apparere. *l. in lege. de contrahen. emptio.* ac porrò rei non apparentis vel non extantis nullæ ſint qualitates. 46

l. eius

l. eius qui in provincia. Si cert peta. l. in actionibus, in fin. de in lit. iuran, & l. 4. §. fin. de actio. emp.

Quintò, ſi abſurdum non eſt, quod mulier ad maritum dotem nullam inferat, & nihilo tamen minus nuptiæ conſiſtant. *l. fin. C. de dot. promiſſio. & l. fin. §. Eodem modo. C. de repud. cum ſimilib. ad idem propoſitum ſupra allegat.* inconveniens utique non erit, ut mulier hoc caſu nullum viciſſim in bonis mariti privilegium habeat. † Cum privilegio dotis ita demum locus relictus ſit,
47 ſi ea marito revera illata numeratavè fuerit. *l. ſi aſſiduis. verſ. cum enim. in fin. C. Qui pot. in pign. habean. & facit textus in l. 1. C. de do. cau. non numera.* Quemadmodum in ſimili donatio propter nuptias ei quoque non debetur mulieri, quæ ex dote etiam promiſſa, nihil marito præſtitit. *Authen. Sed quæ nihil. C. de pact. convent.* Eademque ratione nihil penitus ſubeſt abſurdi, quod mulier hæreditatum conſtante matrimonio ſibi obvenientium nomine privilegium in bonis mariti non habeat, niſi quatenus in iis dotem marito conſtituerit. Sic enim illo etiam in caſu, quo mulier augmentum dotis in rebus immobilibus dare tenetur, ſatis non eſt, ut ejusmodi res immobiles in dominio ſuo habeat, ſed neceſſe eſt, ut augmentum expreſsè in iis conſtituat, dummodo adverſus creditores uti privilegio velit. *Authen. Sed jam neceſſe eſt. in fin. C. de donatio. an nupt.*

Sextò non obeſt, quod natura univerſalium ſuadeat, † ut augmentum recipiant. *l. item veniunt. de petitio.*
48 *hæredita.* quodque adeo dos conſtante etiam matrimonio, per eas quas modò diximus, hæreditatum obventiones & acceſſiones, recipere augmentum debeat, *Auth. Aequalitas, in verb. augmentum. C. de pact. convent.*

& §. Eſt & aliud. Inſt. de donatio. &c. Nam primum quidem univerſalia augmentum non aliter recipiunt, quàm per acceſsiones ſuas, cujusmodi ſunt (verbi gratia) fructus & partus ancillarum: & ita in terminis loquitur textus *in d. l. item veniunt. §. Fructus. de petit. hæredita.* & reliquæ res ejusdem generis, quæ per ſe conſiſtere nequeunt. *l. in rem actio. §. Sed & id. in fin. de rei vendicat.* Et hac ratione dos etiam per acceſsionem fructuum recipit augmentum. *l. ſi marito. §. fin. Solu. matrimo. & ſcribit Iohan. Campeg. in tracta. dot. par. 1. quaſt. 4. num. 3.*
Cum interim † hæreditates uxori conſtante matrimo- 49
nio acquiſitæ à rebus dotalibus diſtinctæ ſint & ſeparatæ, ac per ſe conſiſtentes, ſicque quod conſequens eſt, doti niſi expreſsè caveatur, acceſsionem nullam adjungant. Diſtantia enim & ſeparata corpora, quæ per ſe ipſa conſiſtunt, alteri rei acceſsionis loco non cedunt, niſi eidem ſpecialiter juncta vel adjecta fuerint. *d. l. in rem actio. §. Item quæcunq. verſ. At in iis corporibus. de rei vendicatio. &c. 1. §. E contrario. & not. ibidem Dd. de inveſt. de re Alie. fac.*
Quamvis interim non deſint, † qui dotem hæreditatis
vel univerſalium inſtar augmentum recipere ſimplici- 50
ter pernegent. Præſertim verò ad tempora percipiendorum fructuum quod attinet. *Phanuc. de Phanuc. in tracta. de lucro dot. in rub. num 24. cum ſeq.* Deinde quod dicitur: Dotem manente etiam matrimonio augmentum recipere. *d. Authen. Aequalitas. C. de pact. convent. cum ſimilib.* id in caſu dubio (de quo hic nobis ſermo inſtitutus eſt) haudquaquam procedit: ſed tunc demum quando manifeſtè hoc agitur, ut additamentum doti fiat. Ita in ſpecie ſcribit Bald. *Novel. in tracta. de dot. par. 6. in 14. ſpeciali privileg. colum. 2. num. 2.*

nu. 2. ad fin. In dubio, inquiens, non præſumitur pro augmento, niſi expreſsè dicatur, ut ſecundum eum probatur *in l. ſi conſtante. C. de donatio. ant. nupt. in l. fin. C. de pact. convent. & in l. ſi ego. §. dotis. de iur. dot.* quibus allegatis addimus præterea textum *in l. inter. §. Cùm inter. in verb. additamenti cauſſa data. de pact. dotalib. in l. etiam. in verb. id quod additamenti cauſſa in dotem datum eſt. C. de iur. dot. & in d. Auth. Sed iam neceſſe eſt. ad fin. C. de donat. ant. nup.* Indeq; fit, quòd mulier de prioritate cum mariti cre-
51 ditoribus contendens, † omninò probare neceſſe habeat, ſe augmentum dotis anteà quàm creditores cum marito contraherent, dediſſe atque intuliſſe, adeò quidem, ut mariti etiam confeſſio hoc caſu minimè ſufficiat, *Iohan. Campeg. in Tractat. dot. par. 1. quæſtio. 74. 75. & 76.* ubi inter cætera dicit: augmentum ejuſmodi probandum eſſe per teſtes vel per inſtrumenta. Quæ ipſa quidem probatio haudquaquam foret neceſſaria, ſi augmentum dotis aliàs conjectura vel præſumptione juris fieret
52 probabile. † Cùm præſumptio juris ipſa per ſe liquidiſſima cenſeatur probatio, *l. quidam teſtamento. de vulgar. & pupillar. ſubſtit. l. licet Imperator. & ibi Iaſ. de lega. 1. l. ſi quis locuples. de manumiſſ. teſtament. & l. ſi tutor petitus. iunct. gloſſ. fin. C. de peric. tuto. cum ſimilib.* Denique non
53 ſequitur: † Maritus de jure Saxonico mulierem cum omnibus bonis ſuis abſque ulla diſtinctione in tutelam vel curam ſuſcipit. Ergo omnia mulieris bona veniunt in cauſſam dotis. Aliud enim eſt, bona mulieris in tutelam vel curam, aliud item in dotem accipere. Et à diſſimilibus vel ſeparatis non rectè infertur, *l. fin. de calumniator. l. Papinianus exuli. de minorib. l. inter ſtipulantem. §. Sacram rem. verſ. ſed hæc diſſimilia. de verbor. obligatio.*

Digitized by Google

cum ſimilib. Quinetiam hoc ipſo, † quòd maritus mulieris bona in tutelam ſuam vel curam ſuſcipit, excluditur cauſſa dotis. Dos enim in dominium mariti tranſit, *l. doce. C. de rei vendicat. traduntq́ Bartol. & cæteri Dd. in l. in rebus. C. de iur. dot.* contrà autem tutela vel cura nullam dominii cauſſam præbet: ſed adminiſtrationem & defenſionem ſolummodò transfert, *§. Tutores autem. Inſtit. de tutel. Inſt. de curat. in princ. & tot. tit. ff. & C. de adminiſtrat. tutor. vel curator.* Cùm interim bona mulieris adminiſtrationi tantùm & defenſioni commiſſa mariti certiſſimo argumento ſint, ea in dotem non veniſſe: † ſed potiùs extra cauſſam dotis eſſe conſtituta, *l. ſi ego. §. Dotis autem cauſſa. & §. Planè, de iur. dot. l. 1. ubi Bald. & Salicet. C. de privileg. fiſc. & Ioan. Campeg. in Tract. dot. par. 1. quæſtio. 7. & 9.* dum ibi diſtinguitur: quòd maritus in dote habeat dominium: in paraphernis autem vel adminiſtrationem tantùm vel cuſtodiam, &c. *& fac. textus in l. fin. C. de pact. convent.* Et quòd ea quæ uxor dotis nomine ad maritum intulit, tutelæ vel curæ mariti non intelligantur concredita, in ſpecie annotavit *gloſſ. ad art. 31. colum. 3. poſt med. verſ.* Der Mann nimpt, *lib. 1. iur. Saxon.*

54

55

QVÆSTIO XXXI.

Mulieris vel uxoris bona ſive ea dotalia ſint, ſine non, an & quatenus firmè abalienari poſſint.

SUMMARIA.

1. *Bona mulieris quomodo diſtinguantur.*
2. *Nomina debitorum an & quando tertiam bonorum ſpeciem conſtituant.*

3. Diri-

Digitized by Google

3. *Diviſio, ut bona ſit, qualis eſſe debeat.*
4. *Maritus mobilia uxoris in dotem data quatenus poſſit diſtrahere.*
5. *Mobilia quæ ſervando ſervari non poſſunt.*
6. *Veſtes & alia quædam jure Saxonico ad utenſilia pertinent: Item nu. 10.*
7. *Marito quare liceat mobilia uxoris alienare.*
8. *Procurator bonorum res corruptibiles poteſt vendere.*
9. *Mobilia quæ ſervando ſervari poſſunt.*
11. *Mobilia uxoris, quæ ſervando ſervari poſſunt, an à marito rectè alienentur.*
12. *Solennitas obſervanda in alienatione rei quæ ſervando ſervari poteſt.*
13. *Bartoli maxima autoritas.*
14. *A communi opinione non recedendum.*
15. *Contra ſtimulum non calcitrandum.*
16. *Iureconſultorum ſtudium in diſtinguendis mobilibus.*
17. *Mariti jus in bona uxoris de iure Saxonico.*
18. *Tutor mobilia pretioſa pupilli non rectè alienat.*
19. *Spes ſuccedendi lubrica: nec tribuit jus proprietatis.*
20. *Autoris de alienandis uxoris mobilibus opinio.*
21. *Solennitas jure Saxonico requiſita in alienandis mobilibus pretioſis uxoris.*
22. *Dotale prædium non alienandum.*
23. *Fundus dotalis an & quatenus præſcribatur.*
24. *Æſtimatio rei dotalis quid operetur.*
25. *Periculum rei dotalis æſtimatæ ad maritum ſpectat.*
26. *Æſtimatio quando emtionem non inducat.*
27. *Diſtinctio Signoroli de Homod. circa alienationem rei dotalis.*
28. *Res dotalis quando ſit: & quando eſſe deſinat.*
29. *Conciliatio aliquot legum in ſpecie diſſidentium.*
30. *Æſtimatio ut alienationi locum faciat, qualis eſſe debeat.*
31. *Neceſſitas facit locum alienationi rei dotalis: Item num. 41.*
32. *Neceſſitas magna quæ dicatur.*
33. *Redemptio perſonæ æquiparatur neceſſitati famis.*

Digitized by Google

34. Redemtioni ſua culpa captivi quando locus ſit.
35. Neceſſitas in quorum perſonis conſideretur.
36. Neceſſitas quæ excuſet alienationem rei dotalis.
37. Diviſio quatenus alienationem rei dotalis excuſet.
38. Diviſio genus alienationis.
39. Alienationis nomine quæ veniat.
40. Neceſſitati pinguius ſubveniendum.
42. Provocare ad diviſionem rei dotalis quando maritus poſſit.
43. Translatio univerſitatis facit locum alienationi rei dotalis.
44. Generalis obligatio non comprahendit res dotales.
45. Alienatio generalis & translatio univerſitatis differunt.
46. Alienatio fundi dotalis cum commodo mulieris non eſt prohibita.
47. Commodum mulieris quomodo hoc caſu conſideretur.
48. Iusjurandum mulieris locum facit alienationi dotalis.
49. Iuri pontificio ſtatur in concernentibus animam.
50. Cautela ad impediendam alienationem rei dotalis.
51. Iusjurandum poſterius quando priori præponderet.
52. Cautelæ ſæpè cum periculo animæ conjunctæ.

DECISIO XXXI.

De materia hujus deciſionis videatur Franciſcus Vivius lib. 1. deciſ. 133. Item lib. 2. deciſ. 161. Borgvinus Cavalcanus deciſ. 16. de judiciis nu. 6.

UT omnia illorum, quæ ad mulieres pertinent, vel pertinere ſaltem poſſunt, bonorum genera complecteremur, placuit præſentis quæſtionis inſcriptionem generalius aliquanto concipere. Ac primùm quidem omnium, diſtinctionem adhibendam eſſe † cenſemus inter res dotales & reliquas, quæ ſunt extra cauſſam dotis: ac res porrò dotales in mobiles & immobiles diſtinguimus. Tametſi enim non ignoramus, in juribus † & nominibus debitorum (quæ & ipſa in dotem dari poſſunt, *l. qui ſe debere. & l. ſi donaturus. de condict. cauſſ. dat. cum ſimilib. allegat. per Bartol. in conſ. 145. Factum ſic ſe habet, nu. 2.*) tertiam quandam bonorum ſpeciem conſtitui ſolere, *l. à divo Pio. §. In venditione. de re iudicat.* 1 2

Quia

Quia tamen omnis, quæ de alienatione dotis ſuſcipi ſolet, diſputatio, in rebus vel mobilibus vel immobilibus, verſatur: modis omnibus conſentaneum eſt, ut actiones & nomina debitorum (quippe, quæ in propoſito diſtinctam bonorum ſpeciem conſtituere nequeant) earum, ad quas competunt, rerum, ſive mobilium, ſive immobilium naturam aſſumere dicamus, ſecundum ea, quæ tradit *Alexand. in d. §. In venditione. nu. 2. verſ. adde quod conſuevit.* Et ſcribit poſt benè longam diſtinctionem *Tiraquell. in Commentar. de utroq; retra. par. 2. §. 1.*
3 *gloſſ. 7. nu. 19. in princ.* † Cùm præſertim, ſecundum Dialecticos, quælibet bona diviſio ſic inſtitui debeat, ut vel bimembris ſit, vel ſaltem ad bimembrem diviſionem poſſit reduci.

4 Res itaque mobiles † (ut ad inſtitutam diſtinctionem redeat oratio) in dotem datas, ſi pondere, numero, menſuráve conſtent, à marito ſimpliciter diſtrahi vel alienari poſſe non dubium eſt, *l. res in dotem datæ. de iur. dot. & fac. textus in l. fin. §. fin. C. de adminiſtration. tutor.* Cujus rei rationem Jureconſultus ipſemet non obſcurè innuit: quia, inquiens, in hoc dantur, ut eas maritus ad arbitrium ſuum diſtrahat, & quandoque ſoluto matrimonio ejuſdem generis & qualitatis alias reſtituat, *d. l. res in dotem datæ.* Siquidem harum rerum ea propria eſt natura, ut functionem in genere ſuo recipiant, *l. 2. §. Mutui datio. ſi cert. peta.* hoc eſt, ut, ſi neque clauſæ neque obſignatæ dentur, hoc agi tacitè intelligatur, ut non eadem ſed alia ejuſdem tamen generis corpora reddantur, *l. cùm quid. ſi cert. peta. l. Lucius. 1. Depoſ. & l. in nave Saupheii. Loca.* Ut proinde hanc rationem, cæteris exploſis, rectiſſimè amplecti videatur, *Hippol. Riminal. Inſt.*

Digitized by Google

Quib. aliena. licet vel non. in princ. nu. 110. (ubi hanc con-
cluſionem latiùs confirmat) *cum trib. nu. ſeqq.* Et in hanc
quidem ſententiam plærique omnes ſine controverſia,
diſcedunt, *Bartol. in l. 1. nu. 18. verſ. aut res dotalis. ſolut.
matrim. Iohan. Fab. Inſtit. Quib. alien. lic. vel non. in princ.
nu. 2. Bald. Novell. in Tractat. dot. par. 7. in 1. ſpeciali, co-
lum. 3. in princ. & Ioan. Lup. in repetitio. rubr. x̄. de donatio.
int. vir. & uxor. §. 17. colum. 3. poſt. med. verſ. idem d[illegible]
dum eſt. cum ſimilib.*

Et licet non deſint, qui reliquas etiam res mobiles
in dotem datas, ſine exceptione abalienari poſſe exiſti-
ment, *Azo in ſum. tit. C. de fundo dota. in fin. Arnol. Ferro.
in conſuetud. Burdegalenſ. lib. 1. tit. 4. qui inſcribitur, de dote.
§. 12. pag. 150.* propterea, quòd lex tàm Julia, quàm Juſti-
nianea, rerum duntaxat immobilium alienatione inter-
dixerit, *Guibert. Conſtan. in Commentar. de dotib. cap. 5.
nu. 14. in fin. cum ſeq. per textum. l. ſi ex lapidicinis. de iur.
dot. l. divortio. §. Si fundum. l. ſervus dotalis. ſolut. matrim.
& l. Vn. §. Et cùm lex. C. de rei uxor. actio.* eoque ipſo mo-
bilium rerum alienationem permiſiſſe videatur, *arg. l.
cùm prætor. de iudic.* alii tamen meliùs, intereſſe exiſti-
mant, An res mobiles † in ſpecie conſiſtentes, ſervando 5
ſervari poſſint, vel non. Servando autem ſervari non
poſſunt, quæ vel tempore pereunt, vel uſu conſumun-
tur, veluti, vinum, oleum, frumentum, pecunia nume-
rata, & veſtimenta, *l. fin. §. fin. C. de adminiſtratio. tutor.
& §. Conſtituitur. Inſt. de uſufr.* Et veſtimenta quidem non
omnia, ſed ea ſolummodò quæ ad uſum quotidianum
pertinent, *l. ſed & ſi quid. §. Et generaliter. verſ. etſi veſti-
mentorum. de uſu. iunct. l. plerumq. in princ. de iur. dot. &
l. lex quæ tutores. in princ. & ad fin. verſ. iam ergò. C. de ad-
miniſtra-*

Digitized by Google

6 *miniſtratio. tutor.* † Licet interim veſtes raro veniant in cauſſam dotis, jure patrio & Saxonico præſertim, quoad utenſilia vel geradam, quam vocant, referuntur, *art. 24. lib. 1. iur. Saxon.* Animalia item ea in cauſſa ſunt, ut ſervando ſervari nequeant, *d. l. plerumq. in princ. de iur. dot.* nec non etiam merces ſic emptæ, ut ſtatim vendantur, *Bald. Novell. in Tractat. dot. par. 7. ſpeciali 1. colum. 3. circ. princ. verſ. aut in dote eſt ſpecies &c.* de cathenis verò, annulis, pretioſis veſtibus, & reliquis id generis rebus, quæ quotidianis uſibus non deſerviunt, infrà commodiore loco explicabimus.

Hæ igitur res omnes (ut eò ſe referat, unde deflexit
7 oratio) & conſimiles, † quæ ſervando ſervari nequeunt, etiamſi in dotem venerint, licitè tamen alienantur; *Dd. in l. 1. ubi Bartol. nu. 18. verſ. alij. & verſ. & hoc puto verum. & Ripa. nu. 102. ſolut. matrimon. Bald. Novel. in Tract. dot. par. 7. in 1. ſpecia. colum. 3. circ. princ. verſ. aut in dote eſt ſpecies. & Iohan. Lup. in repetitio. rubr. x. de donatio. inter vir. & uxor. §. 17. colum. 3. ad fin. verſ. idem dicerem, &c. cum reliquis eiuſdem generis allegat. per Riminald. Inſt. Quib. alien. licet vel non. in princ. num. 114.* Tum, quod non debeat marito, eidemque domino dotis; *l. doce. C. de rei vendicatio.* non licere, quod tutori licet, qui domini tantùm inſtar obtinet, *l. qui fundum. §. ſi tutor. pro empto.* quem tamen ejuſce generis res abalienare poſſe certum eſt, *d. l. lex quæ tutores. ad fin. verſ. iam ergo. & l. fin. §. fin. C. de adminiſtratio. tutor. & tradit Ioan. Fab. Inſt. Quib.*
8 *alien. lic. vel non. in princ. nu. 2. verſ. in hoc dic.* † Tum etiam quòd procuratori omnium bonorum, res corruptioni facilè obnoxias permiſſum ſit vendere, *l. procurator tutorum. de procurator.* tum denique quòd res, quæ

uſu

uſu conſumuntur, cum iis rebus, quæ pondere, numero menſuráve conſiſtunt, in effectu adæquentur, *§. Conſtituitur. Inſt. de uſufr. & annotavit Riminal. Inſtit. Quib. alie. lic. vel non. in princ. nu. 115. cum ſeq.* Nec intereſt, æſtimatæ ne ejuſcemodi res in dotem datæ ſint, ſive non æſtimatæ, *gloſſ. in Authen. ſive à me. in verb. & multò magis. in fin. C. Ad Senatusconſ. Velleian. Bartol. in Authen. Vt immob. ante nupt. donatio. §. fin. nu. 3. verſ. & clariùs. in d. Authen. &c. Collatio. 5. & ſcribit Riminal. in loco iam citat. nu. 117. cum duob. ſeqq.*

Reſtat, ut de illis etiam rebus, quæ ſervando ſervari poſſunt, paucis diſſeramus. † Earum autem in nume- 9
rum cathenas, annulos, gemmas, torques, monilia, redimicula, & reliquas ejuſdem generis res ad ornatum mundumve muliebrem pertinentes, aggregandas eſſe cenſemus, *l. ſed etſi quid. §. Et generaliter. verſ. & ſi veſtimentorum. de uſufr. l. lex quæ tutores. in princ. C. de adminiſtratio. tutor. fac. textus in d. l. plerumq. in princ. in verb. veſtem, qua mulier utitur, à contra. ſen. de iur. dot. & tradit Riminal. Inſtit. Quib. alie. lic. vel non. in princ. num. 130.*
Dum tamen meminerimus, ea, quæ † jam recenſuimus, 10
omnia jure noſtro Saxonico ad eam, quam ſuprà quoque diximus, geradam regulariter pertinere, adeoque non facilè in cauſſam dotis cadere, *art. 24. lib. 1. iur. Saxo.* Qua de re nobis infrà commodior erit dicendi locus.

Ad harum igitur rerum alienationem quod attinet,
† Doctores noſtri magna ſunt in varietate ac mira diſ- 11
ſenſione conſtituti, *Riminal. præd. in loc. nu. 120. cum multis ſeqq.* Quibuſdam exiſtimantibus, nihil prohibere, quò minùs hæ res alienentur: dummodò maritus ſit ſolvendo, *gloſſ. un. in l. libertas. de reg. iur. gloſſ. Inſt. Quib. alie. lic.*

Digitized by Google

alie. lic. vel non. in princ. ad verb. dotale prædium. verſ. quid ſi res mobilis? & ibidem latè Riminal. nu. 120. cum tribus ſeq. & Chaſſan. in conſuetud. Burgun. tit. Des droictz & appar. rubr. 4. §. 5. ad verb. Ne auſſi ſemblablement. &c. colum. 556. nu. 3. arg. l. 1. C. de ſer. pign. da. manumiſſ. cum ſimilib. Aliis contrà cenſentibus, harum etiam rerum alienationem eſſe prohibitam, *gloſſ. un. in d. l. libertas. de reg. iur. gloſſ. in l. Vn. §. Et cùm lex. in verb. alienare. in fin. C. de rei uxor. actio.* Quibus in locis, Accurſius favore libertatis ſpecialiter in ſervo receptum eſſe dicit, ut is manumitti vel alienari poſſit, *d. l. 1. C. de ſerv. pign. dat. manumiſſ.* non obſcurè ſignificans: juris communis diſpoſitionem niti in contrarium, *l. ius ſingulare. de legib. & l. 1. Ad municipal.* Et hanc opinionem, communi Doctorum calculo approbatam eſſe, teſtantur *Chriſtoph. Port. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ. nu. 7. & inibi Sylveſt. Aldobrand.*
12 *in additiò. refertq; ibidem Riminal. nu. 125.* Nonnullis † denique arbitrantibus eas, de quibus nobis hìc ſermo inſtitutus eſt, res mobiles, quæ ſervando ſervari queunt, ita demum abalienari poſſe, ſi adhibeatur ſolennitas, quæ traditur *in Authen. ſive à me. C. Ad Scnatusconſ. Velleianum. & in corpore unde ſumitur.* Ut ſcilicet mulier, poſtquam ſemel conſenſit, interjecto biennii intervallo, conſenſum ſuum alienationi denuò accommodet: & maritus tantùm in bonis retineat, ut inde mulieri, abalienatæ rei nomine, conſuli ſatisque fieri poſſit, *§. Quapropter. iunct. §. Et multò magis. Authen. Vt immobil. ante nupt. donatio. collatio. 5. & not. ibidem Bartol. nu. 3. ad fin. Idem Bartol. in l. 1. nu. 18. verſ. & hoc puto verum. ſolut. matrimon.* Et licet quidam hanc opinionem controverſiæ non omninò expertem eſſe dicant, ipſimet tamen no-

lentes volentes profiteri coguntur, eam communiter receptam eſſe, *Bald. Novell. in Tract. dot. par. 7. ſpeciali 1. colum. 3. ad fin. verſ. ſed tu cogita. & Ioan. Franciſc. Ripa in d.l.1. nu. 103. ſolut. matrim.* In quam & nos ſumus procliviores, quicquid alii ſentiant, *Coraſ. in l. qui liberos. nu.104. de rit. nupt.* quem refert & ſequitur *Riminald. Inſt. Quib. alien. lic. vel non. in princ. nu. 131. in fin.* Præter enim quam, quod Bartoli † (qui hujus ipſius approbator vel 13
author potiùs eſt ſententiæ) maxima eſt authoritas, *Alexand. in l. ſi ſe non obtulit. in fin. princ. de re iudicat.* quippe, qui ſumma omnium conſenſione, univerſos juris interpretes & veritatis pondere & judicii tum æquitate tum gravitate ſuperârit, *Panor. in c. Cùm nobis. nu. 11. de præſcription. & Iaſ. in l. placet. lect. 2. nu. 20. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* eaque propter lucèrna, dux & auriga juris non immeritò appelletur, *Panthal. Calder. Cremen. in repetitio. l. 2. nu. 282. C. de reſc. ind. venditio. & Cagnol. in l. frater à fratre. nu. 251. de condict. indeb.* imò ſententia ejus tanquam idolum adorari ſoleat, *Bald. & Rapha. Cuma. in Authen. Niſi breviores. C. de ſentent. ex brevic. recitan.* ſummaque adeò in praxi & potiſſima habeatur ipſius authoritas, *Iaſ. in l. ſi quis arbitratu. nu. 22. de verb. obligatio.* integrum nobis etiam non eſt, † à communi & recepta opinione in re- 14
ſpondendo vel judicando recedere, *l. 1. verſ. & ſanè crebrior. de offic. quæſto. c. 1. ubi Panor. nu. 15. & c. Ne innitaris. & ibid. Dd. de conſtitutio. c. prudentiam. ubi Panor. in 3. notab. de offic. & poteſtat. iud. delegat. cum ſimilibus allegat. per Iaſ. in Authen. Noviſſima. num. 22. C. de inoffic. teſtam.* Ne contra ſtimulum † calcitremus, *Dec. conſ. 258. co- 15
lum. 2.* quem ſequitur *Ioan. Ronchegal. in l. eandem. in princip. num. 62. de duob. reis.* neque pœnas juris in nos

ipſi

Digitized by Google

ipſi derivemus, *Bald. in l. 2. C. de pœn. iud. qui malè iudica. cum ſimilib. allegat. per Camil. Plaut. in rubr. de verb. obligationib. lib. 1. c. 1. nu. 10.* & copiosè admodum *Anton. Maria. Corat. in Tractat. de commun. Doctor. opinio. lib. 2. tit. 11. & 12.*

Huc accedit, quòd alioqui nulla eſſet futura diffe-
16 rentia inter res mobiles: † Cùm tamen Juriſconſulti & Legislatores dubiò procul non fruſtrà tàm anxiè diſtinxerint inter res numero, pondere, menſuráve conſiſtentes, & inter alias res mobiles, *l. res. quæ in dotem. de iur. dot.* & præterea res mobiles, quæ uſu conſumuntur, ab aliis mobilibus pretioſis quæ ſervando ſervari poſſunt, non ſine magna cauſſa ſejunxerint, *l. plærumq. in princ de iur. dot.* quippe, quæ, ad difficultatem & ſolennitatem alienationis quod attinet, immobilibus rebus exæquentur, *l. lex quæ tutores, C. de adminiſtrat. tutor.*

Nec referre videtur, quòd ſecundum jus Saxoni-
17 cum, † maritus uxorem ſuam, ſimulque etiam omnia ejus bona in tutelam vel curam ſuſcipere dicatur: quodque eum in caſum, quo mulierem de vita priorem excedere contigerit, bona ejus mobilia lucretur, *art. 31. lib. 1. iur. Saxo.* Tantum enim abeſt, ut ob tutelæ vel curæ adminiſtrationem plus juris, ad facultatem alienandi quod attinet, nanciſcatur maritus in bonis uxoris; ut eàdem ratione, illas etiam ipſas, de quibus diu multumq; loquimur, res mobiles, quæ aſſervari poſſunt, abalienare pro-
18 hibeatur: propterea, quòd tutoribus † rerum mobilium pretioſarum, non minùs atq; rerum immobilium, alienatione ſit interdictum, *l. lex quæ tutores. in princ. C. de adminiſt. tut.* Et præterea ſpes illa lucrandorum de jure Saxonico mobiliū uxoris perquàm vana ſit & lubrica: quippe

quæ ab incerto eventu pendeat, quo maritus uxori ſuperſtes ſit futurus: præpoſterumque ſit, † maritum in mobilibus uxoris jus proprietatis habere, priuſquam illud acquiſierit, vel etiam tempus acquirendi venerit, *l. pretia rerum. in princ. verſ. eſt enim abſurdum. & verſ. eſt autem præpoſterum. Ad leg. Falcid.* Præſertim verò, cum hac ratione, filii etiam ipſi, nihil in bonis parentum adhuc ſuperſtitum, juris habere dicantur, *l. poſt emancipationem. §. 1. & ibi Bartol. de liberat. legat*, eamque ipſam ob cauſſam dubiæ illius ſpei nulla in jure habeatur ratio, *Iaſ. in l. is poteſt. nu. 6. de acquirend. hæred. cum ſimilib.* 19

Ex quibus † tandem omnibus (ut totam hanc diſputationem in pauca conferamus) in eam deſcendimus ſententiam: Ut exiſtimaremus, res dotales mobiles, quæ vel numero, pondere menſuráve conſiſtunt: vel ſervando aſſervari nequeunt, alienationem ſimpliciter admittere: cæteras autem res, quæ ſervando ſervari poſſunt, juxta communem interpretum opinionem, alienationem non aliter recipere, quàm adhibità ſolennitate, *Authen. ſive à me. C. Ad Velleian.* Niſi fortè dicamus: hoc pacto illis conſultoribus reſpondendum eſſe, qui Romanis legibus utuntur: Saxonici autem ſoli incolis † reſponſa in hanc danda ſententiam: quòd ſecundum jus patrium & Saxonicum (quo maritum uxori ſuæ ſimul ac lectum genialem conſcenderit, tutorem vel curatorem conſtitui ſuprà jam diximus) mobilia pretioſa, niſi ex cauſſa neceſſaria, & antegrediente tum cauſſæ cognitione, tum etiam judicis, vel magiſtratus decreto, nequeant alienari. In quam ſententiam vel diſtinctionem & nos magis ferè propendemus, *Per textum art. 31. lib. 1. iur. Saxon. iunct. l. lex quæ tutores. C. de admini-* 20 21

Digitized by Google

miniſtratio. tutor. Eademque locum in illis etiam actionibus habere judicamus, quæ talium rerum nomine competunt, ſecundum eam, quam in actionibus ſuprà adhibuimus, diſtinctionem. Et de alienatione dotis in rebus mobilibus conſtituta, hæc quidem hactenus.

Porrò ad res immobiles quantum pertinet, ob ſexus muliebris fragilitatem, pro regula traditum animad-
22 vertimus: Quod prædium dotale, † ubi ſitum fuerit, maritus non invita ſolùm muliere, ſed ea quoque conſentiente, abalienare non poſſit, *Inſtit. Quib. alie. lic. vel non. in princ. l. Vn. §. Et cùm lex. C. de rei uxor. actio. §. Et multò potiùs. Authen. Vt immobil. ante nupt. donatio. collatio. 5. & fac. textus. l. 1. in princ. ff. & C. de fun. dota.* Cui regulæ non tantùm in directa alienatione, ſed in obliqua
23 etiam, veluti in præſcriptione, locus relictus eſt. † Nam ſi maritus fundum dotalem negligentia ſua præſcribi fortè patiatur, ejuſmodi ſanè præſcriptio non in mulieris, ſed in ſolius mariti periculum redundat, *l. ſi fundum. de fun. dota. & tradit Arnol. Ferro. in conſuet. Burdegalenſ. lib. 1. tit. 4. qui de dote inſcribitur. §. 12. pag. 150. circ. med. verſ. Sciendum eſt quoq. &c.* Conſimiliter neque ſervitutes fundo debitas amittere, neque novas eidem imponere maritus poteſt, *l. Iulianus. cum l. ſeq. de fun. dotal.* Sed & lex Julia, quæ dotali prædio, ne id marito liceat obligare vel alienare, proſpexit, ad ſponſum quoque pertinet, *l. lex Iulian. eod. tit.* & perſequitur hunc articulum copioſè *Riminal. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ. nu. 93. cum aliquot ſeqq.*

Veruntamen hæc regula perpetua non eſt: ſed varias exceptiones, vel limitationes admittit. Et primùm
24 quidem non procedit, † ſi res æſtimata in dotem detur,

gloſſ. 1. Inſt. Quib. aliena. licet. vel non. in princ. Etenim fundus dotalis ille propriè dicitur, qui æſtimatus non eſt, *l. Vn. §. Et cùm lex. ad fin. verſ. in fundo autem. C. de rei uxor. actio.* Cùm enim æſtimationis ea ſit natura, ut in dubio emptionem inducat, *l. plerumq. verſ. ſi ante matrimonium. de iur. dot. & l. 3. pro empto. cum ſimilib.* conſequens eſt, maritum rei, quæ æſtimata in dotem datur, dominum effici, & quod conſequens eſt, liberari, ſi pretium ejuſmodi rei dotalis aliquando reddat, *l. quoties. C. de iur. dot.* ſicque etiam nihil impedire, quò minùs ejuſmodi res dotales arbitratu mariti, ad cujus periculum † eæ pertinent, *d. l. plerumq. de iur. dot. & l. æſtimata. ſolut.* 25
matrim. liberè abalienentur, *gloſſ. 1. Inſt. Quib. alien. licet. vel non. in princ. ubi Ioan. Fab. nu. 2. & Riminald. nu. 33. Et not. Ioan. Lup. in repetitio. rubr. x. de donatio. inter vir. & uxor. §. 17. nu. 8. colum. 3. circ. princ. verſ. quia talis fundus. cum ſimilib.* Niſi fortè † res æſtimata doti ſic detur, ut 26
nullà æſtimationis habità ratione, vel res ipſa reſtituatur: vel electio ſit mulieris. Tunc enim æſtimatio emptionem non induceret, *l. ſi inter. C. de iur. dot. & l. 1. C. de fund. dota.* resque adeò dotalis ſic æſtimata, niſi muliere conſentiente, alienari non poſſet, *l. fin. de pact. dotalib. l. quòd ſi fundus. de fun. dotal. & l. æſtimatis.* vel (ut quidam legunt) *ſi æſtimatis. & not. ibidem Dd. præſertim autem Signorol. de Hom. nu. 5. ſolut. matrim.* Ubi perquàm elegantem adhibet diſtinctionem: interdum, † inquiens, 27
res datur in dotem, nullà penitùs æſtimatione factà, & hoc caſu alienatio ſimpliciter non conſiſtit, ſive muliebris conſenſus intercedat ſive non: interdum res in dotem eâ datur æſtimatione, quæ emptionem inducat, & tunc contrà valet alienatio, ſive mulier conſenſum ſuum aliena-

alienationi præſtiterit, ſive non præſtiterit: interdum, denique ſic æſtimatur res dotalis, ut emptio & venditio non conſtituatur, & hoc caſu ita demum valida eſt alie-
28 natio, ſi mulieris conſenſus accedat. † Cujus quidem, diſtinctionis hæ rationes afferri ſolent: quod primo caſu res non æſtimata propriè & ſimpliciter ſit dotalis, adeoque nullam prorſus alienationem admittat: ſecundo caſu contrà, res ſimpliciter æſtimata, dotalis eſſe deſinat. Cùm efficiatur mariti, & pretium rei loco ſuccedat: tertio autem & ultimo caſu, quo æſtimatio venditionem non inducit, res nec propriè nec præcisè reddatur dotalis, ideoque media quædam via ſit eligenda, ut ſcilicet non aliter quàm adhibito mulieris conſenſu, valeat alienatio, *ſecundum Ioan. de Imol. in d. l. æſtimatis. ſolut. matrimon.* quem refert & ſequitur *Riminald. Inſt. Quib. alien. lic. vel non. in princ. nu. 68.* Quo loco hanc opinionem dicit eſſe communem, eamque porrò comprobat & defendit *nu. 76. cum aliquot ſeqq.* inprimisque luculen-
29 ter demonſtrat, diſpoſitionem † *d. l. fin. de pact. dotalib. & l. æſtimatis. ſolut. matrimo.* (quod ſcilicet res dotales ſic æſtimatæ, ut emptio non inducatur, conſentiente muliere abalienari poſſint) conſtitutioni *l. Vn. §. Et cùm lex. C. de rei uxor. actio.* haudquaquam adverſari, quippe, quæ de rebus penitùs non æſtimatis, diſertè loquatur. Et ante Riminaldum, eandem hanc ſententiam amplexi ſunt *Accurſ. in d. l. æſtimatis. in verb. volente. ſolut. matrim. Chriſtophor. Port. Inſtit. Quib. aliena. licet vel non. in princ. nu. 6. Iohan. Campeg. in Tractat. dot. par. 4. quæſtio. 26. Ioan. Lup. in repetitio. rubr. extr. de donatio. inter vir. & uxor. num. 8. colum. 3. circ. med. verſ. Quæ tamen opinio* (ubi ſimiliter eam communiter receptam eſſe teſtatur) *&*

Arnold.

Arnold. Ferro. in conſuetud. Burdegalenſ. lib. 1. tit. 4. de dote. pag. 151. ad fin.

Admonendi autem hoc loco ſumus, eam, de qua nunc loquimur, limitationem: † (Nihil videlicet pro- 30
hibere, quo minùs res dotalis ſic æſtimata, ut venditio inducatur, alienari per maritum poſſit) ſanè intelligendam eſſe. Cùm multis in caſibus, æſtimatione quoque factâ, locum non habeat, veluti, ſi vel æſtimatio non ſtatim in ipſa dotis conſtitutione aut traditione, ſed poſteà demum, intervallo quodam temporis interjecto, adhibeatur, *Bald. Iaſ. & Dec. in l. ex conventione. C. de pact. cum ſimilib. allegat. per Riminald. in loc. ſuperiùs citat. nu. 48. cum duob. ſeq.* Vel pretium in æſtimatione definitum juſto minus ſit, reique dotalis præſtantiæ & bonitati non reſpondeat, *Dd. in d. l. ex conventione. & Riminald. prædict. in loc. nu. 51.* Vel maritus dotem æſtimatam alienare volens, ſolvendo non fuerit, *Bald. in l. intereſt. in fin. C. de uſufr. & alij penè innumerabiles allegati per Riminal. loco, quo ſuprà. nu. 53. cum ſeq.* vel electio non viro (cæteroqui enim ſecus eſſet, *l. quoties. & l. ſi inter. C. de iur. dot.*) ſed mulieri ſit reſervata, *l. quòd ſi fundus. de fun. dota. & l. 1. C. eod. tit.* vel denique in æſtimatione certa pretii ſumma non ſit expreſſa, ſed generaliter tantùm convenerit, ut maritus fundi aut rei dotalis æſtimationem mulieri redderet, *Riminald. ſæpè alleg. in loc. nu. 56. cum 7. ſeqq.* Et de prima limitatione ſatis ferè diximus.

Secunda limitatio eſt hujuſmodi: quòd dos † in re, 31
quantumvis etiam immobili conſiſtens, ob ingentem neceſſitatem poſſit alienari, *arg. l. 1. C. de libera. cau. & tradit gloſſ. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ. in verb. prohibetur. verſ. item niſi ex neceſſitate. & ibidem Ioan. Fab. nu. 2.*

verſ. in

verſ. in eadem gloſ. nec non Riminal. num. 157. cum multis
ſeqq. Ioan. Lup. in repetit. rub. X̃. de donatio. int. vir & uxo.
§. 17. colum. 5. num. 16. ad fin. verſ. quod procedit. & Arnol.
Ferro. in conſuet. Burdegalenſ. lib. 1. tit. 4. §. 12. pag. 148.
verſ. poterit quoq; Adeo quidem, ut etiamſi lex nova
quamcunque alienationem in genere prohiberet, nihilo
tamen minus adhuc locum haberet alienatio ex cauſſa
neceſſitatis. *l. 3 junc. gloſ. 1. C: de ſilentiar. lib. 12. & ſcri-*
bit Riminal. modo cita. in loc. num. 68. Magna autem ne-
32 ceſsitas † eſt verbi gratia neceſsitas famis. *arg. l. 2. C.*
de patrib. qui fil. diſtrax. tradunt Dd in l. ubi adhuc. C. de
jur. dot. Et ſanè non meritò: cum major & urgentior
ſit famis, quàm belli neceſsitas. *Ioan. Neviza. conſ. 66.*
33 *num. 39.* ſed & redemptio † & conſervatio perſonæ, ne-
ceſsitati famis æquiparatur. *Bartol. in l. quemadmodum.*
num. 5. C. de agricol. & cenſit. lib. 11. quem refert & ſequi-
tur *Ioan. Lup. in repetitio. dictæ rub. X̃. de donatio. int. vir.*
& uxo. §. 17. colum. 6. in princ. num. 17. & fac. textus in l.
34 *ſancimus. C. de ſacroſanct. eccleſ.* Cui redemptioni † an &
quatenus in ejus perſona locus relictus ſit, qui culpa &
delicto ſuo captus vel condemnatus fuit, prolixè expli-
cat *Iaſ. in Authen. Res quæ colum. 6. in princ. verſ. ſexto &*
ultimo. num. 20. cum trib. ſeqq. C. Commu. de lega. Hanc
35 autem, quam dicimus, neceſsitatem † ſunt qui non ſo-
lùm in marito, uxore & liberis. *l. ubi adhuc. verſ. ita ta-*
men & not. inibi Dd. C. de jur. dot. junc. l. 2. C. de patrib. qui
fil. diſtrax. & not. Dd. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ.
ubi Ioan. Fab. num. 2. poſt. med. verſ. in eadem gloſ. & An-
gel. num. 4. ad fin. ſed in parentum etiam, hoc eſt, omni-
um aſcendentium, & fratrum item vel exulum, vel
egentium perſonis, conſiderandam eſſe velint. *Arnol.*

 Ferro.

Digitized by Google

Ferro. in conſuet. Burdegalenſ. lib. 1. tit. 4 de dote. pag. 148. ante med. dicens, hæc tradi apud Conſtantinum in Baſilicis *tit. de reſtit. rer. dotal.* Et ſunt textus manifeſti *in l. mutus. §. Manente. de jur. dot. & in l. quamvis. cum l. ſeq. ſolu. matrimo.* De quibus inferius ſuo loco explicabimus.

Cæterum, quod de magna neceſsitate hoc loco dicitur: † id de neceſsitate famis ſimpliciter & abſolutè: 36 de aliis autem neceſſariis alienationum cauſsis ita accipiendum eſt, ſi maritus ejusmodi neceſsitatem vicio ſuo non acciverit. *Riminal. ſupra alleg. loc. in n. 168. verſ. ergo privilegium.*

Huic ſecundæ limitationi affinis eſt tertia: Nempe, quod fundus dotalis † ratione diviſionis alienatio- 37 nem admittat: dumtamen maritus ad diviſionem provocetur: non autem ſi ad eandem ipſe provocet. *l. cum in fundo. §. Si fundus. de jur. dot. l. fin. C. de fun. dot. gloſ. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ. in verb. prohibetur. & annotarunt ibidem Chriſtoph. Port. num. 7. ad fin. Sylveſ. Aldobran. in additio. Riminal. copioſè num. 139. cum aliquot. ſeqq. Et Arnol. Ferro. in conſuet. Burdegalenſ. lib. 1. tit. 4. de dote. §. 12. pag. 148. cir. med. verſ. ſed etſi provocetur.* Nam & diviſio † genus quoddam eſt alie- 38 nationis, utpote, quæ emptionis inſtar obtinere dicatur. *l. 1. C. Commu. utrius. jud. & ſcribit Iaſ. in l. ſervum filii. §. Si ſtatu liberum. num. 8. de lega. 1. cum reliquis eiusdem generis allegat. per Riminal. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ. num. 140. cum ſeq.* Et neceſſariam habet cauſſam, quando maritus idemque conſors rei communis, ad diviſionem provocatur. *gloſ. fin. in l. fin. C. de fun. dota. per textum l. & ideo. in princ. de condict. furti.*

Et,

Digitized by Google

Et, quod conſequens eſt, prohibita alienatione fundi dotalis, non videtur prohibita alienatio ex neceſſaria cauſſa diviſionis. Cum alienationis nomine † ea tan-
39 tum veniat alienatio, quæ voluntaria eſt, & non item neceſſaria. *l. divus Pius. in fin. princ. l. in æſtimationibus. de petit. hæredita. & l. alienationes. famil. erciſcun. cum ſi-*
40 *milib.* propterea, quod ei qui † præter voluntatem ſuam, in neceſſitate conſtitutus eſt, facilius pinguiusque ſubveniendum leges præcipiant, quàm ei qui actum voluntarium liberè exercet. *l. ſi fideiuſſor. §. Si neceſſaria. & not. ibidem Doct. Qui ſatisda. cogan. cum reliquis quæ*
41 *ſunt generis eiusdem.* Et quod fundus dotalis † ex cauſſa neceſſaria abalienari poſſit, in ſpecie probat textus *in l. 1. De fun. dota. & ſcribit Campeg. in tracta. dot. par. 4. quæſtio. 38.*

42 Tametſi autem maritus † qui communem fundum inæſtimatum in dotem accepit, ad communi dividundo judicium (uti paulò ante dictum eſt) regulariter provocare non poſſit. *l. fin. C. de fun. dota.* quibuſdam tamen in cauſis uti provocatione non prohibetur. Veluti, ſi vel mulieri id expediat. *Angel. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ. num. 4. poſt med. & Riminal. num. 150. & Ferro. in conſuet. Burdegalenſ. lib. 1. tit. 4. de dote. §. 12. cir. med. verſ. ipſe autem maritus. arg. l. ita conſtante. de jur. dot.* vel marito cum rixoſo & moleſto conſorte communio intercedat. *Bald. Novel. in tract. dot. par. 7. in 1 ſpeciali. n. 20. verſ. ſed cum ſemel &c. arg. l. ſi convenerit. in fin. & quod not. ibid. Bartol. n. 2. & 3. pro ſoc.* vel conſors bona diſſipet, temereque profundat. *Alberic. in l. penul. C. de præd. mino.* vel denique unus ex conſortib. maritum ad diviſionem provocet, ſicque viam diviſioni ſemel

pateſaciat: Tunc enim & marito alium viciſsim conſortem provocare licebit, exemplo pupilli vel minoris, *gloſ. fin. in l. inter pupillos. & ibi Bartol. in fin. de autho. tuto. cum ſimilib. allegat. per Riminal. in loco ſuperius cita. nu. 152. cum duob. ſeqq.*

Sequitur quarta limitatio, videlicet quod fundus vel res dotalis † per translationem univerſitatis, in alium tranſeat, ſicque hoc etiam caſu abalienari queat. 43
l. 1. in fin. de fun. dota. & l. quadam. 62. de acquiren. rer. dom. Regulare enim eſt, ut quæ alienari per ſe prohibentur, per univerſitatem bonorum ſaltem in alios transferri poſsint. *l. in modicis. de contrahen. emptio not. gloſ. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ. ad verb. prohibetur. ubi Ioan. Fab. num. 2. in fin. & Riminal. num. 169. cum duobus ſeqq. & tradit Bald. Novel. in tracta. dot. par. 7. in 1. ſpecia. num. 22.* Licet interim in generali obligatione † 44
vel alienatione bonorum, ea quæ quis veriſimiliter alienaturus non eſſet, adeoque etiam res dotales minimè contineantur, *l. obligatione generali. de pignorib. & l. ſpem præmiorum. C. Quæ res pigno. obliga. poſſ.* & ſequitur hunc articulum luculenter & copioſè *Riminal. præcita. in lo. n. 172. cum 8. ſeqq.* Et quidem in ſpecie, quod in generali obligatione bonorum, non veniant res dotales, *poſt Bartol. & Ludo. Roma. in l. ſi conſtante. ſolu. matrimo. ſcribit Iaſ. in l. fin. num. 81. C. de iu. Emphyteu.* † Ratio differentiæ 45
eſt, quod in diſpoſitione vel alienatione generali, ſingula per ſe corpora conſiderentur. *l. legato generaliter. de leg. 1.* In quam nos ſententiam ponderamus textum *in l. Mevius. §. Duobus.* in his verbis: hominis legatum, orationis compendio, ſingulos homines continet. *de lega. 2.* Contra verò in univerſitate bonorum corpora

non

ſingula per ſe, ſed veluti pars quædam univerſitatis, contineantur, ideoque minimè mirandum, quod ea quæ ſpecialiter alienationem non admittunt, univerſaliter in alium tranſeant. *d. l. in modicis. de contrahen. emptio. & ſcribunt Dd. in l. 1. ubi Alexan. num. 75. & 76. & Dec. num. 81. de off. eius cui manda. eſt juriſdict.* quos refert & ſequitur *Riminal. prædic. in l. num. 180. cum ſeq.*

Quintò de concluſione vel regula noſtra limitatur,
46 ut non procedat † ſi alienatio fundi dotalis, cum mulieris commodo vel utilitate eſſet conjuncta. *l. ita conſtante. de jur. dot. gloſ. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ. ad verb. prohibetur. in fin. & ibidem Dd. præſertim Riminal. nu. 82. cum trib. ſeqq. Bald. Novel. in tracta. dot. par. 7. in 1. ſpeciali, num. 6. & Arnol. Ferro. in conſuetu. Burdegalenſ. lib. 1. tit. 4. §. 12. pag. 148. ad fin. cum ſeq. in princ.* Idque muliere non ſolùm conſentiente, verùm etiam diſſentiente procedit, quemadmodum multis comprobat eodem illo, quem paulò ſupra allegavimus, in loco, *Riminald. num. 186. cum 7. ſeqq.* quicquid dixerit *Bald. Novel. in tracta. dot. par. 7. in 1. ſpecia. num. 7* Et quoniam eam, qua de nunc loquimur, alienationem ad mu-
47 lieris utilitatem referri oportet: † neceſſe omninò eſt, ut maritus pecuniam ex re dotali confectam, in fundum fructuoſiorem convertat. *arg. l. fin de jur. dot. & l. ſi fundus. de reb. eo.* Vel in negotiationem ad honeſtum lucrum principandum, collocet: *idem Bald. Novel. in d. 1. ſpeciali, num. 6.* Ne alioqui marito prætextu rei non perinde fructuoſæ, facultas alienandi concedatur, interim verò pecuniæ inutiliter profundendæ occaſio præbeatur. *arg. l. magis puto. §. Si æs alienum. & l. ſi fundus. in princ. de rebus eo.* Idem ſcribit & obſervandum admonet

Digitized by Google

Riminal. Inſtit. Quib. alie. lic. vel non. in princ. num. 195. cum tribus ſeqq.

Proximum eſt, ut ſextam limitationem ſubjungamus, quod ſcilicet interveniente mulieris tum conſenſu, † tum jurejurando, fundum dotalem abalienare marito permittatur. *c. cum contingat. & ibi Dd. de jureiuran. c. 2. & ibi glo. ad verb. de jure canonico. & not. inibi Dd. eo. tit. lib. 6. Angel. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ. n. 6. in fin. & ibi Riminal. n. 199. cum 16. ſeqq. Bald. Novel. in tracta. dot. par. 7. in 1. ſpeciali, nu. 23. Iaſ. in l. 1. num. 11. ſolu matrimo. & Chaſſan. in conſuetu. Burgun. tit. Des droictz & appar. rub. 4. ad verb. Ne auſsi ſemblablement. colum. 556. in additio. ad verſ. Add unum ſingulare. cum ſimilib.* Et quamvis non deſint, qui religionem juriſiurandi nihil in propoſito momenti aut ponderis habere exiſtiment. *gloſ. in l. Vn. §. Et cum lex. in verb. alienare. C. de rei uxo. actio. Baptiſ. de S. Blaſio. in tracta. de privileg. dotalib. Centu. 3. privileg. 269. nu. 69. & Arnol. Ferro. in conſuetu. Burdegalenſ. lib. 1. tit. 4. de dote. §. 12. pag. 149. cir. med. cum ſimilib. per ipſum allegat.* illi tamen legum duntaxat civilium authoritate nituntur. *tot. tit. ff. & C. de fun. dota. junc. l. non dubium. C. de legib. & l. quemadmodum. C. de agricol. & cenſit. lib. 11.* Cum interim jure pontificio † (cui in materia juriſiurandi, & alia quacunque ſalutis & animæ periculum concernente ſtandum & acquieſcendum eſt, per vulga.) contrarium expreſsè traditum reperiatur. *d. c. Cum contingat. de jureiuran. & c. 2. eo. tit. lib. 6. cum reliquis ſimilib.* 48 49

Solent autem huic limitationi quædam adhiberi declarationes, In quarum prima hæc traditur cautio: † ut pater vel alius qui dotem dedit vel conſtituit, filiam 50

aut

aut mulierem jurato faciat promittere, quod nec dotem alienare, nec marito eam diſtrahenti vel alienanti conſenſum ſuum accommodare velit: Ita enim (inquiunt commentatores vel cautelarii potius, quomodo Ferronus eos appellat) futurum eſt, ut quantumvis muliere poſtea conſentiente vel etiam jurante, præponderet tamen prius juramentũ ſecundo: & per conſequens non conſiſtat alienatio. *Hoſtienſ. in c. Cum contingat. de jureiuran. gloſ. in c. 2. ad verb. compellendos. verſ. quid dices, ſi mulier juravit. eo. tit. lib. 6. Bartol. in l. ſi quis pro eo. in princ. nu. 9. verſ. pro hoc induco. de fideiuſſo. multisq; aliis in locis cita. per Iaſ. in Authen. Sacramenta puberum. in ſ. limitatio. n 60. verſ. idem expreſſè tenet Bartol. in mille locis. C. Si adver. venditio. Angel. Inſt. Quib. alie. lic. vel non ad princ. in fin. cum ſimilib. copioſè allegat. ibidem per Riminal. num. 228. cum duob ſeqq. Ioan. Campeg. in tracta. dot. par. 4. quæſtio. 14. & Chaſſan. in conſuetu. Burgun. tit. Des droictz & appar. rub. 4. §. 5. ad verb. Ne auſſi ſemblablement. colum. 557. verſ. & ideo. & §. 23. ad verb. Aſſignetur. colum. 781. n. 3.* Et hanc cautionem porro confirmat *Iaſ. in l. duobus. §. fin. num. 9. cum duob. ſeqq. de jureiuran. per textum c. Intellecto. c. Veniens. x̃. eo. tit. & c. Dilecto. de praben.* nec non duabus rationibus: quarum una eſt, quod licet re-

51 gulariter poſterius juſiurandum † priori præponderet, per illum ipſum textum, *in d. §. fin.* ſecus tamen ſit in caſu noſtro, quo cum prohibitione juris communis juſiurandum concurrat. *Iaſ. in d. §. fin. num. 11. in fin.* quoque primum juſiurandum derogatoriam clauſulam contineat, adeoque primum juſiurandum poſterioris validitatem infringat, *Iaſ. in d. Authen. ſacramenta puberum. num. 60. ad fin. per textum l. ſi. quis in princ. de leg. 2.* addens

addens præterea *gloſ. in c. 2. de jureiuran. lib. 6.* ubi eadem illa cautio traditur, communiter rejectam eſſe, *Iaſ. in pr.eall. l. duob. §. fin. num. 9.*

Quæ licet hujusmodi ſint: haud ſcimus tamen,† an ſatis tuta ſit ejusmodi cautio. Cum ratione duplicis juramenti, quorum alterum alteri adverſatur, periculo ancipitis periurii non videatur carere, ſecundum illa ipſa argumenta, quæ deducit *Iaſ. in all. l. duob. §. fin. num. 9. 10. & 11.* rectiusque forſan ſenſerit *Ioan. Fab. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ. num. 5. in fin.* hanc cautionem, inquiens, bonam non eſſe quo ad animam. Cum tantum abſit, ut animam à periurio præſervet, ut eam in infernum quoque præcipitet: proindeque etiam *Ferronus in conſuetu. Burdegalenſ. lib. 1. tit. 4. qui inſcribitur de dote. §. 12. pag. 150. in princ.* ejusmodi cautionem non immeritò vafriciem cautelariorum appellaſſe videatur. 5.

Reliquæ ſunt adhuc ſex declarationes. Quas cum copiosè perſequatur *Riminal. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ. num. 240. cum 63. ſeqq.* nihil quidem attinet, eas huc tranſcribere: ſatis eſſe exiſtimantes, ſi digitum ad tractationem ejus, quaſi ad fontem intenderemus, ut ſi qui vellent, inde aſſumerent, quæ ad uberiorem hujus loci explicationem pertinere viderentur.

QVÆSTIO XXXII.

An ſumptus ſtudiorum à matre filio ſuppeditati, in legitimam ſint computandi, aut ſaltem conferendi.

SUM-

SUMMARIA.

1. *Mater dans filio ſumtus ad ſtudia, an inofficioſè donet.*
2. *Donatio inofficioſa quæ dicatur.*
3. *Matris, filium ad ſtudia educantis, pietas laudanda.*
4. *Inofficioſa donatio præſupponit læſionem in legitima.*
5. *Mater an teneatur ad alimenta filij.*
6. *Veſtes & alimenta non conferuntur.*
7. *Parentes an teneantur filijs ad ſumtus ſtudiorum.*
8. *Libri an ſint conferendi.*
9. *Sumtus ſtudiorum quando filijs imputentur.*

DECISIO XXXII.

CUm de hac quæſtione diſceptaremus: quidam ex Collegio de reliquorum ſententia dominorum ſequentem ad me exaravit epiſtolam: Domini perlegerunt quæ à veſtra Magnificentia reſponſo à me concepto ſunt addita. Et quanquam ego non gravatus in veſtræ Magnificentiæ irem ſententiam: tamen dominos nonnihil dubitare video † quòd hæc omnia, quæ à matre in filium ſunt collata, inſtar inofficioſæ donationis obtineant: maximè cùm mater nullà lege ſit obſtricta filio ſubminiſtrare ſumptus, in bonarum artium ſtudia incumbenti. Peto itaque ut veſtra Magnificentia ulterius nobis ſuam mentem aperiat.

De materia hujus deciſionis videatur Decianus conſ. 15. Quæritur nu. 8. 10. 17. & conſ. 38. Quod pater. vol. 2. Hartmannus Piſtoris par. 1. quæſt. 19. & Borgvinus Cavalcanus par. 2. de Contractib. deciſ. 11. nu. 22.

1 (margin mark at "nonnihil dubitare video †")

Huic igitur petitioni non invitus morem gerens, meam de propoſita facti quæſtione ſententiam prolixe Collegis expoſui in hæc verba: Non mehercle intelligo, quâ ratione officium illud liberalitatis, quod in propoſito mater in filium pietate adducta exercuit, ſuppeditando ſcilicet ei veſtes, alimenta & neceſſarios ſumptus ſtudiorum, inofficioſæ donationis inſtar obtinere

dici poſſit. Primùm enim † donatio inofficioſa illa demum dici meretur, quæ fit in fraudem legis, ad excludendam inofficioſi teſtamenti querelam, *l. 1. & l. penul. C. de inoffic. donation. & not. gloſſ. in rubr. eiuſdem tit. & Iaſ. in §. Item ſi quis in fraudem. nu. 1. poſt. med. Inſtit. de action.* (Quod ipſum quidem conjectura probabile fit ex eo, quòd donator vel totum patrimonium, vel multò maximam ejus partem largiendo exhaurit, *d. l. 1. cum omnib. legib. C. de inoffic. donatio. & fac. textus in l. omnes. §. Lucius. Quæ in fraud. creditor.*) † Cùm interim hoc caſu mater fraudem legi facere non intenderit: ſed filium liberalibus diſciplinis erudiendum curaverit: id quod non tantùm fraudi vel vitio eſſe non poteſt: verùm etiam in laude ponitur. Deinde, † inofficiosè donatum nullo intelligi modo poteſt, niſi contingat læſio in legitima, *l. 1. & 2. C. eod. tit.* Contrà vero in facti quæſtione dilucidè memoratur, quòd reliqui cohæredes ex bonis, quæ etiamnum ſuperſunt, legitimam ſuam abſq; diminutione conſequi poſſint. Ut proinde quòd de inofficioſa donatione prætexitur, ut reliqua omnia, nullo juris fundamento nitatur: quemadmodum ex iis, quæ paulò poſt dicemus, abundè fiet perſpicuum.

2
3
4

Quoniam autem inter cætera veſtium etiam & alimentorum in facti narratione fit mentio, minimè quidem dubium eſt, † matrem in ſubſidium ſaltem teneri, ad præſtandum filiis ſuis alimenta, & reliqua ad neceſſarios uſus vitæ pertinentia, *l. ſi quis à liberis. §. Si mater. & ibi Bartol. de liber. agnoſcend. & idem Bartol. in Authen. Res quæ. nu. 3. & 4. C. Commun. de legat.* Quinimò etiamſi filius aliàs habuiſſet, unde ſe exhiberet vel aleret: Si tamen mater in propoſito alia filii negotia non geſſiſſet: in 5

dubio

dubio videretur ei de alimentis animo non repetendi ſed donandi proſpexiſſe, niſi in contrarium fuiſſet proteſtata, *l. alimenta. in princ. & ibi Bartol. ad fin. verſ. ſi negotia filij non negebat. C. de negot. geſt.* Et nullibi jure noſtro
6 diſpoſitum memini † quòd veſtes & alimenta ſint conferenda: ſed contrarium potiùs, *Bartol. in l. 1. §. Nec caſtrenſe. nu. 9. verſ. circa ſecundum. de collatio. bonor. & Bald. in l. filiæ cuius, nu. 10. colum. 3. ad fin. verſ. nec obſtat. C. Famil. erciſcund.* ubi in ſpecie ſcribit: quod ea, quæ tempore ſtudiorum in victum & veſtitum erogantur, non ſint imputanda in legitimam nec conferenda.

Jam verò ad ipſorum ſumptus ſtudiorum quod at-
7 tinet: nulla itidem ratione ſequitur, † quòd mater nullâ lege obſtricta ſit ſubminiſtrare filio ſumptus ſtudiorum, idcircò vel reliquos cohæredes læſos videri in legitima, vel ejuſmodi ſumptus in uſum ſtudiorum erogatos, in commune conferendos eſſe. Nam nec pater ipſe neceſſe habet, filio ſuo ſtudiorum ſumptus ſuppeditare, ad humaniores diſciplinas addiſcendas, *Dd. in l. Macedoniani. ubi Bartol. nu. 1. verſ. quædam eſt diſciplina. & Bald. nu. 1. C. Ad Senatuſcanſ. Macedon.* & nihilo tamen minus ejuſmodi ſumptus ſtudiorum nec in legitimam veniunt imputandi nec conferendi, *Bald. in alleg. l. filiæ. num. 10. verſ. nec obſtat cum ſimilib.* Ex quo liquet, nullam hoc caſu inter patrem & matrem conſtituendam eſſe differentiam. Cùm præſertim mercedes præceptoribus præſtitæ alimentorum, in quibus collationi locum non eſſe diximus, inſtar obtineant, *l. 1. & ibi Bald. nu. 2. per illum textum. C. de infantib. expoſ.*

8 Denique ad libros quod attinet † (hic enim articulus adhuc eſt reliquus) ultra Bartolum *in d. l. 1. §. Nec*

 caſtren-

caſtrenſe. nu. 2. de collatio. bono. elegantem diſtinctionem adhibet Bald. *in prædict. l. filiæ. nu. 10. ad fin. C. Famil. erciſcund.* dicens inter cætera : Si filius fuerit emancipatus tempore donationis vel traditionis librorum (quemadmodum filius reſpectu matris emancipati inſtar ſemper obtinet, propterea, quòd mater filios in poteſtate non habeat, §. *Cæteri. Inſtit. de hæred. qualitat. & different.*) vel poſtea emancipetur, libris non ademptis, quòd libri hoc caſu non ſint conferendi, ea ratione, quòd confirmata ſit donatio, adeoque revocari à parente nequeat, *l. ſive emancipatis. C. de donatio.* uſque eò, ut etiamſi aliàs ſimplex donatio ſit conferenda : hoc tamen in caſu & reliquis ejuſdem generis, ſpeciali favore ſtudiorum ceſſet collatio, *l. quæ pater. Famil. erciſcund.* Quinetiam licet filius non eſſet emancipatus vel emancipati inſtar non obtineret: attamen ſi donatio morte ſit confirmata, (ut in propoſita noſtro contigit) ne tunc quidem collationi locus relinquetur, *Bartol. in d. §. Nec caſtrenſe. nu. 2. ad fin. & Bald. in alleg. l. filiæ. nu. 10. ad fin.* Præſertim verò in caſu noſtro, ubi is, de quo quæritur, filius, ſuperſtite etiamnum matre, ad Magiſterii gradum aſcendiſſe videtur : & quod conſequens eſt, libri tanquam genus quoddam peculii caſtrenſis, dubio procul in collationem haudquaquam veniant, *Bart. in alleg. §. Nec caſtrenſe. nu. 2. verſ. quandoq. pater emit. & Bald. in citat. l. filiæ. nu. 11.* Quæ tamen omnia ſic accipienda ſunt † (ſicut antea quoque admonuimus) niſi parentes vel credendi animo filiis ſuis ad inchoanda & proſequenda ſtudia ſumptus præbuerint, *d. l. quæ pater. famil. erciſcund. & fac. textus in l. Neſennius. ad fin. de negot. geſt.* vel aliquid penes ſe habeant bonorum peculiariter ad filios pertinentium.

Tunc

Tunc enim de ejuſmodi bonis filiorum, erogationes feciſſe intelliguntur, *l. fin. & ibi Bartol. in præalleg. l. 1. §. Nec caſtrenſe. nu. 8. de collatio. bono.* Et in hanc tandem ſententiam reſponſum fuit ſub finem Martii, Anno 1574.

QVÆSTIO XXXIII.

Qui complurium annorum ſpacio reditus annuos redimibiles in minori ſumma aut viliori moneta ſimpliciter ſine contradictione vel proteſtatione recepit: num poſſit etiamnum petere integros reditus in ſumma vel pecunia ab initio in contractum deducta.

SUMMARIA.

1. *Explicatur doctrina Balbi de præſcript. parte 4. partis 4. princ. quæſt. 7. Item num. 2.*
3. *Civitas certam perſonam repræſentat.*
4. *Mala fides quomodo purgetur.*
5. *Tempus facilius operatur in inducenda præſumptione quàm præſcriptione.*
6. *Contractus annuarum penſionum an laboret vitio uſurarum.*
7. *Tituli allegatio in quem finem requiratur.*
8. *Spontanea receptio unde arguatur: Item num. 9.*
10. *Actus multiplicatus enixam voluntatem oſtendit.*
11. *Metus recipiendam ſolutionem præcedens quomodo purgetur.*

DECISIO XXXIII.

PRo ſuſtinenda ſententia affirmativa in hac quæſtione quidam ex Collegis ſequentem ad me ſcripſit epiſtolam: Doctrinam Balbi *in Tractat. præſcriptio. par. 4. part. quarta* *De materia hujus deciſionis videatur Zaſius*

in l. Si ita ſtipulatus. nu. 3. de verbor. obligat. Item Schurfius conſ. 10. cen. ur. 1.

quartæ princip. quæſtio. 7. de qua latè tradunt *Dd in l. ſi certis annis, C. de pact. & in l. cùm de in rem verſo. de uſur. & in c. pervenit. de cenſib.* dubitandi quidem curam jam ante mihi attulerat. † Verùm cùm is & reliqui Interpretes de ſucceſſore ſingulari, bonam fidem habente loquantur, in aliis verò XXX. annorum ſpacium requirant, atque inſuper de jure Saxonico uniformis ſaltem ſit XXX. annorum præſcriptio, quæ in caſu noſtro necdum eſt impleta, non putavi eam ad propoſitum noſtrum pertinere. Ut interim omittam dictam doctrinam non aliter procedere, quàm ſi quis titulum alleget, & ad ejus probationem demum tempore nitatur. Nam hoc quidem caſu ex temporis curſu titulum allegatum præſumere licet, non tamen ita ut non etiam probatio in contrarium admittatur, prout declarat *Iaſ. in d. l. ſi certis annis.* In propoſito vero non ſolùm ex facti narratione an adverſarii titulum allegare velint vel poſſint, nuſquam apparet: Sed etſi ea, quæ in reſponſo præſupponuntur, à Conſultoribus probarentur, omnem tituli præſumptionem ex temporis curſu reſultantem tollere poſſint. † Nam haud ſcio an non ad hoc, ut ſæpè dictæ doctrinæ locus eſſe poſit, non minùs ſpontanea receptio, quàm bona fides neceſſaria ſit, propter ea, quæ tradit *Paul. de Caſt. in l. adverſus. C. de uſur.* Vereor itaque ne adhuc intra tempora præſcriptionis in caſu noſtro verſemur, atque inde an prius reſponſum immutandum ſit, non parum etiamnum dubito. Etſi enim non repugnem eo caſu, quo decurſum jam eſſet tempus præſcriptionis legitimæ, non facilè eſſe audiendum eum, qui diceret ſe non ſpontè recepiſſe, prout nec etiam proteſtatio hoc caſu relevat, *ut not. gloſſ. & Dd. in d. c. olim. de cenſib.* Tamen

1 (beside "mihi attulerat")
2 (beside "poſſint")

ante

ante impletam præſcriptionem ſolam receptionem non tamen ſpontè factam, jus reſiduum petendi tollere non facilè admittendum arbitror, præſertim ſi quis ſe non ſpontè recepiſſe probare poſſit. Hæc ille. Me verò ejusmodi argumenta non movent, quò minùs in priori ſententia etiamnum perſiſtam, cùm adminiſtratores civitatum ipſi quoque ſingulorum potiùs quàm univerſalium ſucceſſorum inſtar obtineant,
3 † ac præſertim civitas & quælibet univerſitas certam perſonam repræſentet, *Bartol. in l. 1. §. Municipes. nu. 3. de acquirend. poſſeſſion.* Idque etiam teſtatur *Ariſtoteles lib. 3. Politic. c. 7.* hiſce verbis: Univerſitas inſtar eſt unius hominis, qui multos pedes habet, multas manus, multosque ſenſus.

Neque verò Senatus Hallenſis minùs bona fide præ-
4 ditus eſt. † Cùm nullus ampliùs ſit ibi ſenator, qui ejus de qua quæritur obligationis, quando ea contracta fuerit, meminiſſe poſſit: ſicque mala fides, ſi quam is idem ſenatus habuiſſet, jamdudum fuiſſet purgata, remotis ſcilicet iis, qui in mala fide fuerant conſtituti, *Balb. de præſcript. par. 2. partis tertiæ princ. quæſtio. 17. & Cravett. de antiquit. tempor. par. 4 in princ. nu. 18.* Et quod de præſcriptione 30. annorum dicitur: verum eſt, quando de jure vel quærendo vel omninò tollendo agitur. Cùm interim in propoſito non agatur de jure quærendo aut penitùs tollendo: Imò etiam verè ac propriè loquendo, non tàm hìc agatur de præſcriptione quàm præſumpta re-
5 miſſione. Eſtq; magna differentia, † utrum de lapſu temporis agatur in eum finem, ut inducatur præſcriptio (eo enim caſu legitimum præſcriptionis tempus requiritur, *l. hæreditatis. C. de petit. hæredit. cum ſimilib.*) an verò in eum effectum, ut inducatur præſumtio. Hoc etenim caſu legitimum

timum præſcriptionis tempus non eſt neceſſarium, *l. ſi filiusfamiliâs. C. eod. tit. de petit. hæredita. & tradunt quamplurimis in locis iuris noſtri interpretes.* Et patet ejuſdem rei luculentum exemplum in ea, de cujus nunc intellectu diſputamus, *l. adverſus. C. de uſur.* quo loco interpretes triennii ſpacium ſatis eſſe aſſerunt, ad inducendam præſumptionem remiſſi reſidui. Et conſimile exemplum in eo, qui, quod tribus annis proximè elapſis annuas penſiones ſolverat, retrò ſemper ſolviſſe intelligitur, *l. quicunq;. C. de apoch. publ. lib. 10.* Qui textus non loquitur de ſolutione uſurarum; Ut proinde odii ratio, quæ in caſu *d. l. adverſus*, militare dicitur, hîc allegari non poſſit: † Ut prætermittam interim eundem iſtum, 6
de quo in propoſito quæritur, contractum annuarum penſionum non carere vitio & ſcrupulo uſurarum, *Bald. in l. 1. num. 39. C. de his qui pœnæ no. & in c. 1. nu. 7. Si de feud. Vaſall. ab al. interpella. fuer.* quodque adeò ratio odii, quam in caſu *d. l. adverſus.* commentatores ſubeſſe dictitant, hoc etiam caſu non omninò exulet: meminique præterea, ſecundum diſpoſitionem *allegatæ l. adverſus.* in conſimilibus caſibus antè hac fuiſſe reſponſum. Et ad quemnam porrò effectum tituli allegatio hoc caſu foret neceſſaria. † Cùm nobis de liberatione & remiſſione: 7
non autem de obligatione inducenda (in quem demum finem allegatio tituli requiritur, ſecundum ea, quæ ſcribunt *Bartol. & Dd. in l. cùm de in rem verſo. De uſur. in l. ſi certis annis. C. De pact. & Canon. in c. pervenit. De cenſib.*) inſtituta ſit diſputatio. Et verò tunc, quando de liberatione inducenda ac tollenda vel minuenda obligatione agitur (uti in propoſito noſtro) nulla cauſſæ vel tituli allegatio deſideretur, *l. tale pactum. in princ. & inibi Dd. de pact.*

de pact. Quapropter nihil etiam attinet, de allegando titulo (quippe qui in præſenti ſpecie omninò non requiratur) prolixè diſputare.

Et eſto ſanè, utrumque tàm ſpontaneam receptionem quàm bonam fidem neceſſariam eſſe. In bona enim fide nullum video ſubeſſe defectum, quemadmodum ſuprà jam dixi, de ſpontanea verò receptione quo-
8 tusquiſque eſt, qui addubitare poſſit? † Cùm conſultores viginti tribus annis integris minores reditus ſuſcipiendo, dubio procul eas receperint non inviti. Præſertim verò cùm voluntatis contrariæ nullam videantur unquam conteſtationem interpoſuiſſe. Quæ ejuſcemodi voluntatis declarandæ gratia, omninò videtur fuiſſe neceſſaria, *l. at ſi quis.* §. *Plærią. de religioſ. & ſumptibus funer. l. ſi filiusfamiliàs abſente patre. Ad Senatusconſult. Macedon. Clem. 1. de procurator. cum reliquis eiuſdem generis.* Deinde, cùm penes conſultores, & majores ipſorum ſitum fuerit; ùtrum minores penſiones tanto præſertim tempore ſuſcipere voluerint necne: quonam pacto videri poterunt eas non ſpontè recepiſſe? Cùm
9 itaque ſponte faciat, † in quo principium poſitum eſt commonendarum partium, quæ in actionibus perficiendis quaſi inſtrumenta adhibentur. Quarum enim rerum in quoque ſunt poſita principia, eas ut agat vel non agat, in eo modis omnibus ſitum eſt, *Ariſtotel. lib. 3. Ethicor. c. 1.* Præterea, etiamſi forſan ab initio prædeceſſores conſultorum reditus in minori ſumma, non dico inviti (ſiquidem hæc vox coactionem vel metum vi ſuà præſupponit) ſed cum difficultate quadam recepiſſent: quia tamen ejuſmodi receptionem multoties & per
10 trium ac viginti annorum curricula repetiverunt: † inficiari

Digitized by Google

ficiari ſanè nemo poterit, quin ex talibus tàm crebris & tàm ſæpè multiplicatis receptionibus enixæ & ſpontaneæ voluntatis perſeverantia manifeſtiſſimè eluceat, ſecundum ea, quæ tradit *gloſſ. fin. in c. ſi quis iratus. 2. q. 3. & Bald. in quæſtio. Schiſmat. §. Sed contrarium, nu. 7. & 8: cùm ſimilib.* Inprimis verò: † cum eo quoque in caſu, 11
quo juſtus metus præceſſit, nemo poſtea videatur ad recipiendam ſolutionem feſtinare, nulla de metu vel querela proteſtatione interpoſita: eaque propter vel unica tantùm, ſpontanea tamen ſolutionis receptio, metum antegredientem purget, *l. 2. & ibi Dd. C. Quod met. cauſſ.* Ut proinde non abſque ſingulari myſterio & ratione *in c. Olim. de cenſib.* proteſtationis de reſiduo petendo factæ, etiamnum videatur haberi mentio.

Et his quidem rationbus adducti reſponderunt domini in collegio N. Si conſultores & majores ipſorum, non ignari obligationis ſcientesque adeò & abſque reſervatione ſummæ reliquæ ſolutionem annuorum redituum tribus & viginti annis integris ſimpliciter recepiſſent: quod eum in caſum reſidui petendi nullam haberent facultatem. Anno 1574. menſe Martio.

QVÆSTIO XXXIV.

Cujuſmodi crimen admittat, cuiq; pœnæ ſubjaceat, qui literas ad illum, cui eas reddendas acceperat, pigritia viæq; conficiendæ tædio adductus, non perfert: & nihilo tamen minus integram mercedem, quaſi literis rectè curatis, poſtulat & accipit.

SUM-

SUMMARIA.

1. *Tabellarius literas in itinere abijciens, quale delictum committat: Item num. 28.*
2. *Literas aperiens, non tamen parti adverſæ oſtendens, falſum non committit.*
3. *Stellionatus quomodo puniatur.*
4. *Inſtrumenta doloſè occultans falſum committit.*
5. *Falſi pœna quæ: Item num. 35.*
6. *Superior an ex cauſſa ſeveriorem pœnam poſſit infligere.*
7. *Humiliores gravius puniendi.*
8. *Negotiorum magnitudo an pœnam hoc caſu augeat.*
9. *Geminatio delicti pœnam aggravat.*
10. *Titulus criminis ante omnia inveſtigandus.*
11. *Falſi definitio non in omnia delicta quadrat.*
12. *Falſum quid.*
13. *Falſum non committitur, niſi duobus concurrentibus.*
14. *In falſo an requiratur, ut alteri noceat.*
15. *Literas aliò perferendas abijciens doloſè facit.*
16. *Veritatis immutandæ propoſitum in falſo requiritur.*
17. *Propoſitum hominis ex quo animadvertatur.*
18. *Mendacium quid.*
19. *Mendacium eſt aliud: & aliud eſt falſum.*
20. *Falſum quando committatur.*
21 *Propoſitum diſtinguit maleficium.*
22. *Literas non reddens ei, cui debentur, quando in falſum incidat.*
23. *Voluntas ſpectanda, non exitus in maleficijs.*
24. *Pœna falſi quando locum habeat.*
25. *Dolus qualiter in falſo conſideretur.*
26. *Inſtrumenta cælans quomodo puniatur.*
27. *Actus ita intelligendus ut falſitas excludatur.*
29. *Stellionatus quando locum habeat.*
30. *Iudici non licet pœnam legis exacerbare.*
31. *Pœnis legum contenti eſſe debemus.*
32. *Pœna arbitraria non eſt extendenda ad mortem.*

dici poſſit. Primùm enim † donatio inofficioſa illa demum dici meretur, quæ fit in fraudem legis, ad excludendam inofficioſi teſtamenti querelam, *l. 1. & l. penul. C. de inoffic. donation. & not. gloſſ. in rubr. eiuſdem tit. & Iaſ. in §. Item ſi quis in fraudem. nu. 1. poſt. med. Inſtit. de action.* (Quod ipſum quidem conjectura probabile fit ex eo, quòd donator vel totum patrimonium, vel multò maximam ejus partem largiendo exhaurit, *d. l. 1. cum omnib. legib. C. de inoffic. donatio. & fac. textus in l. omnes. §. Lucius. Quæ in fraud. creditor.*) † Cùm interim hoc caſu mater fraudem legi facere non intenderit: ſed filium liberalibus diſciplinis erudiendum curaverit: id quod non tantùm fraudi vel vitio eſſe non poteſt: verùm etiam in laude ponitur. Deinde, † inofficiosè donatum nullo intelligi modo poteſt, niſi contingat læſio in legitima, *l. 1. & 2. C. eod. tit.* Contrà vero in facti quæſtione dilucidè memoratur, quòd reliqui cohæredes ex bonis, quæ etiamnum ſuperſunt, legitimam ſuam abſq; diminutione conſequi poſſint. Ut proinde quòd de inofficioſa donatione prætexitur, ut reliqua omnia, nullo juris fundamento nitatur: quemadmodum ex iis, quæ paulò poſt dicemus, abundè fiet perſpicuum. 2 3 4

Quoniam autem inter cætera veſtium etiam & alimentorum in facti narratione fit mentio, minimè quidem dubium eſt, † matrem in ſubſidium ſaltem teneri, ad præſtandum filiis ſuis alimenta, & reliqua ad neceſſarios uſus vitæ pertinentia, *l. ſi quis à liberis. §. Si mater. & ibi Bartol. de liber. agnoſcend. & idem Bartol. in Authen. Res quæ, nu. 3. & 4. C. Commun. de legat.* Quinimò etiamſi filius aliàs habuiſſet, unde ſe exhiberet vel aleret: Si tamen mater in propoſito alia filii negotia non geſſiſſet: in 5

dubio videretur ei de alimentis animo non repetendi ſed donandi proſpexiſſe, niſi in contrarium fuiſſet proteſtata, *l. alimenta. in princ. & ibi Bartol. ad fin. verſ. ſi negotia filij non negebat. C. de negot. geſt.* Et nullibi jure noſtro
6 diſpoſitum memini † quòd veſtes & alimenta ſint conferenda: ſed contrarium potiùs, *Bartol. in l. 1. §. Nec caſtrenſe. nu. 9. verſ. circa ſecundum. de collatio. bonor. & Bald. in l. filiæ cuius. nu. 10. colum. 3. ad fin. verſ. nec obſtat. C. Famil. erciſcund.* ubi in ſpecie ſcribit: quod ea, quæ tempore ſtudiorum in victum & veſtitum erogantur, non ſint imputanda in legitimam nec conferenda.

Jam verò ad ipſorum ſumptus ſtudiorum quod at-
7 tinet: nulla itidem ratione ſequitur, † quòd mater nullâ lege obſtricta ſit ſubminiſtrare filio ſumptus ſtudiorum, idcircò vel reliquos cohæredes læſos videri in legitima, vel ejuſmodi ſumptus in uſum ſtudiorum erogatos, in commune conferendos eſſe. Nam nec pater ipſe neceſſe habet, filio ſuo ſtudiorum ſumptus ſuppeditare, ad humaniores diſciplinas addiſcendas, *Dd. in l. Macedoniani. ubi Bartol. nu. 1. verſ. quædam eſt diſciplina. & Bald. nu. 1. C. Ad Senatuſconſ. Macedon.* & nihilo tamen minus ejuſmodi ſumptus ſtudiorum nec in legitimam veniunt imputandi nec conferendi, *Bald. in alleg. l. filiæ. num. 10. verſ. nec obſtat cum ſimilib.* Ex quo liquet, nullam hoc caſu inter patrem & matrem conſtituendam eſſe differentiam. Cùm præſertim mercedes præceptoribus præſtitæ alimentorum, in quibus collationi locum non eſſe diximus, inſtar obtineant, *l. 1. & ibi Bald. nu. 2. per illum textum. C. de infantib. expoſ.*

8 Denique ad libros quod attinet † (hic enim articulus adhuc eſt reliquus) ultra Bartolum *in d. l. 1. §. Nec*

caſtrenſe. nu. 2. de collatio. bono. elegantem diſtinctionem adhibet Bald. *in prædict. l. filiæ. nu. 10. ad fin C. Famil. erciſcund.* dicens inter cætera: Si filius fuerit emancipatus tempore donationis vel traditionis librorum (quemadmodum filius reſpectu matris emancipati inſtar ſemper obtinet, propterea, quòd mater filios in poteſtate non habeat, §. *Cæteri. Inſtit. de hæred. qualitat. & different.*) vel poſtea emancipetur, libris non ademptis, quòd libri hoc caſu non ſint conferendi, ea ratione, quòd confirmata ſit donatio, adeoque revocari à parente nequeat, *l. ſive emancipatis. C. de donatio.* uſque eò, ut etiamſi aliàs ſimplex donatio ſit conferenda: hoc tamen in caſu & reliquis ejuſdem generis, ſpeciali favore ſtudiorum ceſſet collatio, *l. quæ pater. Famil. erciſcund.* Quinetiam licet filius non eſſet emancipatus vel emancipati inſtar non obtineret: attamen ſi donatio morte ſit confirmata, (ut in propoſita noſtro contigit) ne tunc quidem collationi locus relinquetur, *Bartol. in d. §. Nec caſtrenſe, nu. 2. ad fin. & Bald. in alleg. l. filiæ. nu. 10. ad fin.* Præſertim verò in caſu noſtro, ubi is, de quo quæritur, filius, ſuperſtite etiamnum matre, ad Magiſterii gradum aſcendiſſe videtur: & quod conſequens eſt, libri tanquam genus quoddam peculii caſtrenſis, dubio procul in collationem haudquaquam veniant, *Bart. in alleg. §. Nec caſtrenſe. nu. 2. verſ. quandoq. pater emit. & Bald. in citat. l. filiæ. nu. 11.* Quæ tamen omnia ſic accipienda ſunt † (ſicut antea 9
quoque admonuimus) niſi parentes vel credendi animo filiis ſuis ad inchoanda & proſequenda ſtudia ſumptus præbuerint, *d. l. quæ pater. famil. erciſcund. & fac. textus in l. Neſennius. ad fin. de negot. geſt.* vel aliquid penes ſe habeant bonorum peculiariter ad filios pertinentium.

Tunc

Tunc enim de ejuſmodi bonis filiorum erogationes feciſſe intelliguntur, *l. fin. & ibi Bartol. in præalleg. l. 1. §. Nec caſtrenſe. nu. 8. de collatio. bono.* Et in hanc tandem ſententiam reſponſum fuit ſub finem Martii, Anno 1574.

QVÆSTIO XXXIII.

Qui complurium annorum ſpacio reditus annuos redimibiles in minori ſumma aut viliori moneta ſimpliciter ſine contradictione vel proteſtatione recepit: num poßit etiamnum petere integros reditus in ſumma vel pecunia ab initio in contractum deducta.

SUMMARIA.

1. *Explicatur doctrina Balbi de præſcript. parte 4. partis 4. princ. quæſt. 7. Item num. 2.*
3. *Civitas certam perſonam repræſentat.*
4. *Mala fides quomodo purgetur.*
5. *Tempus facilius operatur in inducenda præſumptione quàm præſcriptione.*
6. *Contractus annuarum penſionum an laboret vitio uſurarum.*
7. *Tituli allegatio in quem finem requiratur.*
8. *Spontanea receptio unde arguatur: Item num. 9.*
10. *Actus multiplicatus enixam voluntatem oſtendit.*
11. *Metus recipiendam ſolutionem præcedens quomodo purgetur.*

DECISIO XXXIII.

PRo ſuſtinenda ſententia affirmativa in hac quæſtione quidam ex Collegis ſequentem ad me ſcripſit epiſtolam: Doctrinam Balbi *in Tractat. præſcriptio. par. 4. part. quarta* *De materia hujus deciſionis videatur Zaſius*

in l. Si ita ſtipulatus. nu. 3. de verbor. obligat. Item Schurſius conſ. 10. cen. ur. 1.

quarta princip. quaſtio. 7. de qua latè tradunt *Dd in l. ſi certis annis. C. de pact. & in l. cùm de in rem verſo. de uſur. & in c. pervenit. de cenſib.* dubitandi quidem curam jam ante mihi attulerat. † Verùm cùm is & reliqui Interpretes de ſucceſſore ſingulari, bonam fidem habente loquantur, in aliis verò XXX. annorum ſpacium requirant, atque inſuper de jure Saxonico uniformis ſaltem ſit XXX. annorum præſcriptio, quæ in caſu noſtro necdum eſt impleta, non putavi eam ad propoſitum noſtrum pertinere. Ut interim omittam dictam doctrinam non aliter procedere, quàm ſi quis titulum alleget, & ad ejus probationem demum tempore nitatur. Nam hoc quidem caſu ex temporis curſu titulum allegatum præſumere licet, non tamen ita ut non etiam probatio in contrarium admittatur, prout declarat *Iaſ. in d. l. ſi certis annis.* In propoſito vero non ſolùm ex facti narratione an adverſarii titulum allegare velint vel poſſint, nuſquam apparet: Sed etſi ea, quæ in reſponſo præſupponuntur, à Conſultoribus probarentur, omnem tituli præſumptionem ex temporis curſu reſultantem tollere poſſint. † Nam haud ſcio an non ad hoc, ut ſæpè dictæ doctrinæ locus eſſe poſit, non minùs ſpontanea receptio, quàm bona fides neceſſaria ſit, propter ea, quæ tradit *Paul. de Caſt. in l. adverſus. C. de uſur.* Vereor itaque ne adhuc intra tempora præſcriptionis in caſu noſtro verſemur, atque inde an prius reſponſum immutandum ſit, non parum etiamnum dubito. Etſi enim non repugnem eo caſu, quo decurſum jam eſſet tempus præſcriptionis legitimæ, non facilè eſſe audiendum eum, qui diceret ſe non ſponte recepiſſe, prout nec etiam proteſtatio hoc caſu relevat, *ut not. gloſſ. & Dd. in d. c. olim. de cenſib.* Tamen ante

ante impletam præſcriptionem ſolam receptionem non tamen ſponte factam, jus reſiduum petendi tollere non facile admittendum arbitror, præſertim ſi quis ſe non ſponte recepiſſe probare poſſit. Hæc ille. Me verò ejusmodi argumenta non movent, quò minùs in priori ſententia etiamnum perſiſtam, cùm adminiſtratores civitatum ipſi quoque ſingulorum potiùs quàm univerſa-
3 lium ſucceſſorum inſtar obtineant, † ac præſertim civitas & quælibet univerſitas certam perſonam repræſentet, *Bartol. in l. 1. §. Municipes. nu. 3. de acquirend. poſſeſſion.* Idque etiam teſtatur *Ariſtoteles lib. 3. Politic. c. 7.* hiſce verbis: Univerſitas inſtar eſt unius hominis, qui multos pedes habet, multas manus, multosque ſenſus.

Neque verò Senatus Hallenſis minùs bona fide præ-
4 ditus eſt. † Cùm nullus ampliùs ſit ibi ſenator, qui ejus de qua quæritur obligationis, quando ea contracta fuerit, meminiſſe poſſit: ſicque mala fides, ſi quam is idem ſenatus habuiſſet, jamdudum fuiſſet purgata, remotis ſcilicet iis, qui in mala fide fuerant conſtituti, *Balb. de præſcript. par. 2. partis tertiæ princ. quæſtio. 17. & Cravett. de antiquit. tempor. par. 4. in princ. nu. 18.* Et quod de præſcriptione 30. annorum dicitur: verum eſt, quando de jure vel quærendo vel omninò tollendo agitur. Cùm interim in propoſito non agatur de jure quærendo aut penitùs tollendo: Imò etiam verè ac propriè loquendo, non tàm hîc agatur de præſcriptione quàm præſumpta re-
5 miſſione. Eſtq; magna differentia, † utrum de lapſu temporis agatur in eum finem, ut inducatur præſcriptio (eo enim caſu legitimum præſcriptionis tempus requiritur, *l. hæreditatis. C. de petit. hæredit. cum ſimilib.*) an vero in eum effectum, ut inducatur præſumtio. Hoc etenim caſu legitimum

timum præſcriptionis tempus non eſt neceſſarium, *l. ſi filiusfamiliâs. C. eod. tit. de petit. hæredita. & tradunt quamplurimi in locis iuris noſtri interpretes.* Et patet ejuſdem rei luculentum exemplum in ea, de cujus nunc intellectu diſputamus, *l. adverſus. C. de uſur.* quo loco interpretes triennii ſpacium ſatis eſſe aſſerunt, ad inducendam præſumptionem remiſſi reſidui. Et conſimile exemplum in eo, qui, quod tribus annis proximè elapſis annuas penſiones ſolverat, retrò ſemper ſolviſſe intelligitur, *l. quicunq;. C. de apoch. publ. lib. 10.* Qui textus non loquitur de ſolutione uſurarum; Ut proinde odii ratio, quæ in caſu *d. l. adverſus*, militare dicitur, hîc allegari non poſſit: † Ut prætermittam interim eundem iſtum, 6
de quo in propoſito quæritur, contractum annuarum penſionum non carere vitio & ſcrupulo uſurarum, *Bald. in l. 1. num. 39. C. de his qui pœna no. & in c. 1. nu. 7. Si de feud. Vaſall. ab al. interpella. fuer.* quodque adeò ratio odii, quam in caſu *d. l. adverſus.* commentatores ſubeſſe dictitant, hoc etiam caſu non omninò exulet: meminique præterea, ſecundum diſpoſitionem *allegatæ l. adverſus.* in conſimilibus caſibus antè hac fuiſſe reſponſum. Et ad quemnam porrò effectum tituli allegatio hoc caſu foret neceſſaria. † Cùm nobis de liberatione & remiſſione: 7
non autem de obligatione inducenda (in quem demum finem allegatio tituli requiritur, ſecundum ea, quæ ſcribunt *Bartol. & Dd. in l. cùm de in rem verſo. De uſur. in l. ſi certis annis. C. De pact. & Canon. in c. pervenit. De cenſib.*) inſtituta ſit diſputatio. Et verò tunc, quando de liberatione inducenda ac tollenda vel minuenda obligatione agitur (uti in propoſito noſtro) nulla cauſſæ vel tituli allegatio deſideretur, *l. tale pactum. in princ. & inibi Dd. de pact.*

de pact. Quapropter nihil etiam attinet, de allegando titulo (quippe qui in præſenti ſpecie omninò non requiratur) prolixè diſputare.

Et eſto ſanè, utrumque tàm ſpontaneam receptionem quàm bonam fidem neceſſariam eſſe. In bona enim fide nullum video ſubeſſe defectum, quemadmodum ſuprà jam dixi, de ſpontanea verò receptione quo-
8 tusquiſque eſt, qui addubitare poſſit? † Cùm conſultores viginti tribus annis integris minores reditus ſuſcipiendo, dubio procul eas receperint non inviti. Præſertim verò cùm voluntatis contrariæ nullam videantur unquam conteſtationem interpoſuiſſe. Quæ ejuſcemodi voluntatis declarandæ gratia, omninò videtur fuiſſe neceſſaria, *l. at ſi quis.* §. *Plæriq.. de religioſ. & ſumptibus funer. l. ſi filiusfamiliâs abſente patre. Ad Senatusconſult. Macedon. Clem. 1. de procurator. cum reliquis eiuſdem generis.* Deinde, cùm penes conſultores, & majores ipſorum ſitum fuerit, utrum minores penſiones tanto præſertim tempore ſuſcipere voluerint necne: quonam pacto videri poterunt eas non ſpontè recepiſſe? Cùm
9 itaque ſponte faciat, † in quo principium poſitum eſt commonendarum partium, quæ in actionibus perficiendis quaſi inſtrumenta adhibentur. Quarum enim rerum in quoque ſunt poſita principia, eas ut agat vel non agat, in eo modis omnibus ſitum eſt, *Ariſtotel. lib. 3. Ethicor. c. 1.* Præterea, etiamſi forſan ab initio prædeceſſores conſultorum reditus in minori ſumma, non dico inviti (ſiquidem hæc vox coactionem vel metum vi ſuâ præſupponit) ſed cum difficultate quadam recepiſſent: quia tamen ejuſmodi receptionem multoties & per
10 trium ac viginti annorum curricula repetiverunt: † in-

ficiari ſanè nemo poterit, quin ex talibus tàm crebris & tàm ſæpè multiplicatis receptionibus enixæ & ſpontaneæ voluntatis perſeverantia manifeſtiſſimè eluceat, ſecundum ea, quæ tradit *gloſſ. fin. in c. ſi quis iratus. 2. q. 3. & Bald. in quæſtio. Schiſmat. §. Sed contrarium, nu. 7. & 8. cum ſimilib.* Inprimis verò: † cum eo quoque in caſu, 11 quo juſtus metus præceſſit, nemo poſtea videatur ad recipiendam ſolutionem feſtinare, nulla de metu vel querela proteſtatione interpoſita: eaque propter vel unica tantùm, ſpontanea tamen ſolutionis receptio, metum antegredientem purget, *l. 2. & ibi Dd. C. Quod met. cauſſ.* Ut proinde non abſque ſingulari myſterio & ratione *in c. Olim. de cenſib.* proteſtationis de reſiduo petendo factæ, etiamnum videatur haberi mentio.

Et his quidem rationbus adducti reſponderunt domini in collegio N. Si conſultores & majores ipſorum, non ignari obligationis ſcientesque adeò & abſque reſervatione ſummæ reliquæ ſolutionem annuorum redituum tribus & viginti annis integris ſimpliciter recepiſſent: quod eum in caſum reſidui petendi nullam haberent facultatem. Anno 1574. menſe Martio.

QUÆSTIO XXXIV.

Cujuſmodi crimen admittat, cuiq; pœnæ ſubjaceat, qui literas ad illum, cui eas reddendas acceperat, pigritia viæq; conficiendæ tædio adductus, non perfert: & nihilo tamen minus integram mercedem, quaſi literis rectè curatis, poſtulat & accipit.

SUM-

SUMMARIA.

1. Tabellarius literas in itinere abijciens, quale delictum committat: Item num. 28.

2. Literas aperiens, non tamen parti adverſæ oſtendens, falſum non committit.

3. Stellionatus quomodo puniatur.
4. Inſtrumenta doloſè occultans falſum committit.
5. Falſi pœna quæ: Item num. 35.
6. Superior an ex cauſſa ſeveriorem pœnam poſſit infligere.
7. Humiliores gravius puniendi.
8. Negotiorum magnitudo an pœnam hoc caſu augeat.
9. Geminatio delicti pœnam aggravat.
10. Titulus criminis ante omnia inveſtigandus.
11. Falſi definitio non in omnia delicta quadrat.
12. Falſum quid.
13. Falſum non committitur, niſi duobus concurrentibus.
14. In falſo an requiratur, ut alteri noceat.
15. Literas aliò perferendas abijciens doloſè facit.
16. Veritatis immutandæ propoſitum in falſo requiritur.
17. Propoſitum hominis ex quo animadvertatur.
18. Mendacium quid.
19. Mendacium eſt aliud: & aliud eſt falſum.
20. Falſum quando committatur.
21 Propoſitum diſtinguit maleficium.
22. Literas non reddens ei, cui debentur, quando in falſum incidat.
23. Voluntas ſpectanda, non exitus in maleficijs.
24. Pœna falſi quando locum habeat.
25. Dolus qualiter in falſo conſideretur.
26. Inſtrumenta cælans quomodo puniatur.
27. Actus ita intelligendus ut falſitas excludatur.
29. Stellionatus quando locum habeat.
30. Iudici non licet pœnam legis exacerbare.
31. Pœnis legum contenti eſſe debemus.
32. Pœna arbitraria non eſt extendenda ad mortem.

33. *Iudex fungatur officio boni viri.*
34. *Iudicis arbitrium quomodo intelligendum.*
36. *Publicationis bonorum pœna hodiè ſublata.*
37. *Deportatio in uſu eſſe deſiit.*
38. *Severitatis gloria non affectanda.*
39. *Falſum quibus in caſibus mortis ſupplicio puniatur.*

DECISIO XXXIV.

De materia hujus deciſionis videatur Franciſcus Vivius lib. 10. deciſ. 62. Detianus in Tractatu criminali par. 2. lib. 7 c. 17.

TAbellarius quidam, cùm Principis alicujus primarii literas, ardua negotia concernentes, certum in locum perferendas duabus vicibus ſuſcepiſſet: unum faſciculum literarum, antequam ad locum deſtinatum perveniſſet, paludoſum & ſylveſtrem in locum abjecit, alterum verò non procul ab eo loco, unde digrediendum ei fuerat, arena obruit atque contexit: nihilo minùs tamen utraque vice mercedem ſuam, quaſi literis rectè perlatis & curatis, petiit & accepit. Cumque poſtea re patefactâ, literæ in ea, quam dixi, ſylva abjectæ, omnes reſignatæ partimque etiam concerptæ, quæ autem arena fuerant obrutæ, integræ etiamnum reperirentur, ex eoque quæreretur, qua de cauſſa literas partim abjeciſſet, partim verò occuluiſſet neutraſque adeò in locum deſtinatum pertuliſſet, & tamen illas probè curatas prætendiſſet, eoque prætextu integram mercedem popoſciſſet accepiſſetque? reſpondit: nulla id aliâ quàm deſidiæ lucrique faciendi cauſſa factum fuiſſe: ut ſcilicet tantum itineris ſpacium conficere neceſſe non haberet: & tamen illo, quem modò dixi, prætextu integram mercedem eliceret.

Cùm igitur quæreretur, quâ pœnâ afficiendus eſſet? nonnulli exiſtimarunt diſtinctionem adhibendam inter priorem

1 priorem & poſteriorem caſum. Nam priori caſu † (inquiebant) quo literæ loco ſylveſtri ac paludoſo abjectæ ſunt, non tàm falſum quàm crimen ſtellionatus admiſſum fuit: eaque propter tabellarius, etiamſi tales literas ipſe reſignaſſet legiſſetque, non ſolùm capite plecti, ſed
2 falſi etiam pœna affici non potuiſſet. † Cùm aperiens literas Principis etiam vel Imperatoris, niſi eas parti adverſæ oſtenderit, crimen falſi non committat, *Bartol. in l. qui teſtamentum, de faſ. Guido Pa. Deciſ. 223. Felin. in c. Cùm olim. de offic. & poteſtat. iud. delegat. Iaſ. in l. non du-*
3 *bium. nu. 53. C. de legib. & Boër. deciſ. 82.* † & ii, qui ſtellionatus crimine ſe inquinant, non niſi arbitrio judicis extra ordinem puniantur, *l. 3. in fin. de crim. ſtellionat. & not. Iaſ. in d. l. non dubium C. de legib.*

At poſteriori caſu (dicebant iidem) quo tabellarius
4 literas arena obruit, † falſum admiſit, multoque igitur gravius quàm priori caſu deliquit, propterea, quòd is, qui doloſè occultat inſtrumenta, falſum committere dicatur, *l. Paulus. ubi Bartol. & Alexand. Ad leg. Cornel. de falſ. Angel. Areti. in Tractat. maleficio. ad verb. falſario. verſ. quæro ſi advocatus. & Franc. Marc. deciſ. 741. in princip.*
5 † Quamvis igitur falſi pœna regulariter non ſit ultimum ſupplicium, ſed extra ordinem tantùm infligatur, & deportationem, quæve ejus loco ſucceſſit, flagellationem vel caſtigationem virgarum non excedat: negari tamen non poteſt (ajebant iidem) quod falſum ingens admodum & doloſum, ſit capitale. Idque non in certis tantùm & ſpecialibus cauſſis, ſed generaliter etiam locum habere aſſerebant, dicentes: hanc regulam tradi *in l. ubi. ad fin. C. Ad leg. Cornel. de falſ.* in his verbis (ſi id exigat magnitudo commiſſi) eumque textum à Bartolo inibi

Digitized by Google

generaliter intelligi, dum ibi ſcribit: quòd pœna falſi ſit pœna mortis vel deportationis: ſed & Pariſium *in conſ. 124. nu. 15. lib. 4. ex facto* conſultum reſpondiſſe aſſerebant: quòd in falſo pro qualitate delicti, aliquando irrogetur pœna capitalis, aliquando non, *Per textum d. l. ubi & l. maiorem. eod. tit.* Quin & Angeli verba *in d. l. ubi.* recitabant, quæ ſic habent: Nota hîc caſum, in quo pro falſo imponitur pœna capitalis, quando falſum eſt valdè grave. Exemplum poteſt poni in eo, qui multa acta combuſſit in perniciem Reipubl. ut veritas apparere non poſſet, & in eo qui partum ſuppoſuit, *ut ſuprà eod. l. 1.* regulariter tamen non eſt pœna ultimi ſupplicii. Hæc ibi Angel. Et ſubjungebant præterea, eandem ſententiam comprobari per Salicet. *in d. l. maiorem.* dicentem ac concludentem: quòd committens falſum circa reſcriptum Principis, capite ſit puniendus, & ſic morte naturali plectendus. Propterea, quòd cùm duæ pœnæ pro falſo ſint impoſitæ deportationis ſcilicet & mortis naturalis: ac textus ille dicat, majorem pœnam infligendam eſſe: intelligendus utique ſit de majori illarum, adeoque de pœna mortis. Et Saliceti ſententiam porrò ſequitur *Capyc. in deciſio. 30. nu. 6. verſ. quamvis Salicet.* quo loco & alia quædam adducit, quibus oſtendere nititur, quod prædicto caſu falſi pœna, ſi non de jure Canonico, at certè de jure civili irroget mortem naturalem. Idemq; affirmare dicebant, *gloſſ. & Panor. in c. Ad falſariorum. in verb. legitimus. x̄. de crim. falſi.* Indeque porrò inferebant: quòd in eum, de quo nobis ſermo inſtitutus eſt, tabellarium pœna capitis animadverti poſſit. † Cùm 6 præſertim ſuperior juſta ex cauſſa leges tranſgredi, ac ſeveriorem pœnam infligere poſſet, *l. quid ergo. C. eod. tit. & not. utro-*

not. utrobiq. Dd. & Tiraquell. in præfatio. Tractat. de pœn.
7 *mitiga. verſ. ſed quæ dicta ſunt.* † ac perſonis etiam humilioribus pœnæ graviores imponi ſolerent, *l. aut facta. §. Perſona. de pœn.* in propoſito noſtro præſertim, ubi cùm delictum in perſonam Principem, minimè quidem vulgarem admiſſum eſſet: eo quoque nomine pœna videretur exacerbanda, *arg. §. Atrox. Inſtit. de iniur. & l. quiſquis. C. Ad leg. Iul. maieſtat.*

Ad eamque ſententiam tuendam ac ſuſtinendam,
8 † porrò vehementer urgebant negotiorum, in quibus literæ ſcriptæ fuerant, pericula & magnitudinem: interque cætera hoc etiam addebant: ſi hunc, quo de loquimur, tabellarium mitiùs quàm ultimo ſupplicio puniri contingeret, multum mali fore in exemplo, temporibus belli inprimis, quo maximoperè refert, tabellarios literas & negotia ſibi mandata quàm celerrimè curare atque expedire.

9 Sed & illud conſiderandum ajebant: † quòd in propoſito tabellarius geminatum delictum admiſerit, Unum, quòd literas ſibi concreditas, partim abjecerit, partim verò occultarit (ut ſuprà jam dictum eſt) Alterum, quòd falsò retulerit, ſe literas in locum deſtinatum pertuliſſe, eoq; nomine mercedem receperit. Quòd per ſe quidem ipſum falſi crimen eſſe ajebant, *ſecundum gloſſ. in l. 1. §. Sed etſi, in verb. ob renunciandum. Ad leg. Corn. de falſ.* dicentem: quòd Notarius, qui accepta pecunia refert judici, teſtem dixiſſe teſtimoniũ quòd non dixerat, falſum committat.

Verùm utut hæc ſeſe habeant, domini in contrariam diſceſſerunt ſententiam. Cujus fundamentum
10 ut eo ſolidiùs jaceretur, † ante omnia naturam ipſius delicti ſedulò duximus inquirendam, ſecuti præclaram & ſalu-

& ſalutarem cautionem Baldi, qui *in conſ. 443. in princ. lib. 3.* graviter prudenterque admonet: quòd inprimis inveſtigandus & cognoſcendus ſit titulus criminis: Nam cognitio nomine criminis (inquit) cognoſcetur lex: & cognitâ lege, cognoſcetur pœna, *per textum l. 2. §. ubicunq;. de crimin. ſtellionat. l. quid ſit falſum. de falſ. & l. ſanctio. legum. de pœn.* Jam verò illud, de quo in propoſito quæritur, delictum tabellarii, crimen falſi non eſſe, ex eo manifeſtè convincitur, † quòd definitio criminis 11
falſi in ejuſmodi delictum non quadret (id quod paulò poſt dilucidè comprobabimus) quodque adeò conſequens eſt, nec definitum quidem ipſum convenire illi poſſit, *l. Quintus. §. Cui aurum. de aur. & argent. legat.*

Placet igitur, quoniam nobis hoc loco omnis diſputatio de falſo futura eſt, antè definire, quid ſit falſum, ut rectiùs intelligatur id, de quo diſputetur. Eſt autem falſum nihil aliud, † quàm immutatio veritatis, doloſè & 12
ex certa ſcientia facta, ſic enim hoc crimen definit *Hoſtienſ. in tit. de crim. falſ. §. 1. incip. Quid ſit falſitas?* quam refert & approbat *Hippol. de Marſil. in rub. Ad leg. Cornel. de falſ. nu. 1.* Unde perſpicitur: † falſum ſecundum eandem 13
iſtam definitionem, admitti non poſſe, niſi duobus concurrentibus, ut ſcilicet doloſè & ex certa ſcientia: & præterea veritatis immutandæ vel pervertendæ gratia fiat. Addunt nonnulli & tertium requiſitum † nempe 14
ut alteri noceat vel nocere poſſit, *Matth. de Afflict. deciſio. 400. nu. 8. & 9.* Quod dictum tamen non uſque adeò generaliter accipiendum eſt, ſed cum temperatione, quam & leges ipſæ & juris noſtri interpretes paſſim adhibent, *l. ſi falſos. & annotavit ibi Bald. C. Ad leg. Cornel. de falſ. l. qui veluti. & tradit ibidem Angel. C. eod. tit. §. Item lex*

Corne-

Cornelia. de falſis. & ibi Angel. Areti. nu. 1. Inſt. de publ. iudic. Matth. de Afflict. in allegat. deciſ. 400. nu. 9. ad fin. verſ. Nam ratione fabricationis. item nu. 11. 12. & 13. & Iul. Clar. lib. 5. ſentent. ubi de hoc articulo tum copioſè tum luculenter explicat.

15 Quamvis itaque non gravatè concedamus: † eum, de quo quæritur tabellarium, doloſè in eo verſatum fuiſſe, quòd literas certum in locum perferendas acceperit, nec tamen pertulerit, ſed partim abjecerit, partim verò arena obruerit: & nihilò tamen minùs prætenderit, ſe eas rectè curaſſe, eoque prætextu mercedem petierit ac receperit: tamen inde non continuò ſequitur,
16 quòd falſi crimen admiſerit. † Cùm alterum & quidem præcipuum hujus criminis requiſitum, adhuc deſideretur: voluntas ſcilicet & propoſitum veritatis immutandæ vel pervertendæ, *textus eſt manifeſtus in Authen. de inſtrum. caute. & fin. in princ. collatio. 9. Et ſcribit Angel. in Tractat. maleficio. ad verb. Falſarior. nu. 1. Matth. de Afflict. deciſ. 21.* Dubitabatur apud regiam majeſtatem, *nu. 7.* ubi dicit, falſum eſſe, quod à vero deviat, *& Boër. deciſio. 82. Et dico unum eſſe primò notandum &c. nu. 8. ad fin. cum reliquis eiuſdem generis.* Qui finis ſi huic tabellario
17 propoſitus fuiſſet, † neceſſe eſt ejuſmodi intentionem ipſius, vel ex verbis vel ex factis ejus depræhendi oportere, cùm nihil ſit tertium.

Atqui ex verbis ut deprædendatur, nullo fieri modo poteſt. Quamvis enim mentitus ſit, adeoque veritatis limites tranſilierit in eo, quòd ſe literas rectè pertuliſſe
18 ac probè curaſſe finxit: (Mendacium etenim eſt † falſa ſignificatio vocis, cum intentione fallendi conjuncta, ſecundum D. Auguſtinum, quem refert & ſequitur *Iaſ.*

in l. ſi quis extraneus. in princ. de acquirend. hæredita. & ſcribit Gell. noct. Attica. lib. 11. cap. 11.) Indeque fiat, quòd mendacium etiam, largiter loquendo, falſi nomen mereatur, *Bartol. in l. quid ſit falſum. verſ. ſecundo modo. verſ. & hoc modo loquendo. Ad leg. Cornel. de falſ.* Cujus ſententiam refert & ſequitur *Alexand. in conſ. 73. Non puto hunc notarium. nu. 5. lib. 1.* verè tamen ac propriè loqui ſi volumus, † aliud eſt mendacium, aliud item falſum. Mendacium enim regulariter non mœretur pœnam falſi, *d. l. Quid ſit falſum, in fin. Ad leg. Cornel. de falſ.* ſed iis ſolummodò in caſibus, qui ſub capite legis Corneliæ de falſis continentur, *gloſſ. fin. in præalleg. l. quid ſit falſum,* ubi diſertè ſcribit: quòd non omnis mendax teneatur falſi, & tradit ibidem *Bartol. ad fin. verſ. tertio modo.* Cujus hæc ſunt verba: Tertio modo dicitur falſum ſtrictè, & tunc illud dicitur tantùm falſum, quod incidit in aliquod caput legis Corneliæ de falſis. Caſus, inquit, eſt hic. Unde non puto, quòd pro quolibet dolo & pro qualibet deceptione quis incidat in falſum, ut puniatur lege Cornelia de falſis. Hæc ibi Bartol. Cujus ſententiam porrò commemorat & ſequitur *Alexand. in d. conſ. 73. num. 5. lib. 1. & Matth. de Afflict. in d. deciſio. 21. nu. 11 in fin.* Ex quo ſequitur: † dicto vel verbis, falſum non aliter committi, quàm ſi in aliquod capitum legis Corneliæ de falſis incidat: quæ quidem capita enumerantur *in l. 1. in princ. Ad leg. Cornel. de falſ. & alijs quibuſdam in legibus relatis per Bonifac. de Vitalin. in tit. de falſ. nu. 2. verſ. dicto autem committitur.* Ut proinde non dubium ſit: eum, de quo hîc agitur, tabellarium, dicto aut verbis, quantumvis etiam mendacibus, falſi crimen non admiſiſſe.

19

20

Porrò,

Porrò, quod re etiam & facto hoc crimen non pa-
21 trarit ex propoſito & intentione finali † (qua omnia ma-
leficia diſtinguuntur & æſtimantur, *l. qui iniuria. & l. ve-
rum, de furt.*) non obſcurè perſpicitur. Neque enim,
cùm literas partim in itinere abjiceret, partim arena con
tegeret, hoc ei fuit propoſitum, ut veritatem ejuſce-
modi literarum vel immutaret vel perverteret: ſed ut
deſidiæ ſuæ explendæ gratia, totius itineris longitudi-
nem emetiri neceſſe non haberet. Atqui juris eſt plus
22 quàm manifeſti: † quòd is qui literas ei non reddit, cui
eas reddendi mandatum ſuſceperat, in crimen falſi non
aliter incidat, quàm ſi ejuſmodi literas alii doloſè pan-
derit vel manifeſtarit; ſic enim in ſpecie ſcriptum reli-
quit *Bartol. in l. Titio. nu. 3. Ad municipal.* Nam in caſu
illius legis: nuncius qui literas Titio ſtudiorum gratia
Romæ degenti reddendas acceperat, eas Lucio rerum
ſuarum gratia ibidem commoranti, colluſione factâ,
ſicque doloſè reddiderat. Cùm tamen in propoſito no-
ſtro tabellarius, eas, quas ſæpè dicimus literas, nemini
prorſus, multoq; igitur minus doloſè & colluſione factâ,
cuipiam manifeſtarit. Præſertim verò ad literas arenâ
contectas, quod attinet: quippe, quæ eodem in loco, ubi
ab initio fuerant reconditæ, integræ etiamnum & ob-
ſignatæ fuerint repertæ: adeoq; in manus aliorum nun-
quam adhuc pervenerint. Et licet illæ, quas abjecerat,
23 literæ reſignatæ fuerint & apertæ: † certi tamen & ex-
plorati juris eſt: quòd in maleficiis voluntas ſpectetur:
non exitus, *l. divus, Ad leg. Cornel. de ſicar.* Idemq; con-
firmat *Cicero in Paradoxis*: peccata non rerum eventu,
ſed vitiis hominum metienda eſſe contendens. Cui illud
quoque affine eſt, quod ſcribit *Corn. conſil. 45. Eleganter*

 addu-

adductum eſt. num. 3. & 4. lib. 1. ubi diſertè reſpondit: † quod ſimili in caſu, quando delictum ſonat in furtum (ſic enim loquitur) & non in falſum, locum non habeat pœna falſi. Propterea, quod falſum ſit contrarium veritati, utpote, quod veritatem immutet atque pervertat: contrà verò furtum non committatur animo pervertendi vel cælandi veritatem, ſed animo lucrandi rem ablatam. Et ſubjungit *idem Corn. præd. in loc. verſ. requiritur:* † quod dolum, qui ad hoc, ut falſum committatur, omninò requiritur, *l. qui teſtamentum. Ad leg. Cornel. de falſ. & l. nec exemplum. C. eod. tit.* ipſum falſi crimen reſpicere, vel ad falſum committendum directum eſſe oporteat. Nam ſi cælò (inquit) veritatem, non tamen animo cælandi, ſed aliàs doloſo animo: non utique videtur ejuſmodi dolus tendere in crimen falſi. Qui enim ſubtraxit inſtrumentum, illè quidem cælat veritatem: tamen ſi non facit eo animo: ſed ut lucretur chartam, incidit in crimen furti, non falſi. Hæc ibi Corneus. Et comprobatur hæc ſententia textu manifeſto *in l. Paulus. verſ. ſed & cæteros. Ad leg. Cornel. de falſ.* ubi diſponitur: quòd illi qui tabulas literasve publicas vel cælaverint, vel ſurripuerint, vel deleverint, vel ſubjecerint, vel reſignaverint, falſi pœnâ afficiantur illi quidem, ita tamen, ſi hoc ideò fecerint, ut verum (notetur) non appareat. Et quòd is qui cælavit inſtrumenta non occultandæ veritatis: † ſed furti committendi lucrique adeò faciendi gratia: non falſi, ſed furti pœna teneatur: præter cæteros, quos ſuprà in eandem ſententiam adduximus, ſcriptum etiam reliquit *Iacobus Menoch. arbitra. quæſtio. lib. 2. Cent. 3. caſu 309. incip. Falſi is pœna tenetur. nu. 6.* allegans ad hoc textum *in l. qui tabulas. & in l. quidam tabularum. de furt.*

24

25

26

Digitized by Google

de furt. gloſſ. item & Bartol. in l. 1. de publ. iudic. Alciat. in l. qui accuſare. num. 12. C. de edend. & Boër. deciſ. 292. num. 2.
27 Accedit eo † quòd actus ita ſemper intelligendus ſit, ut falſitas excludatur, *Angel. in Tractat. maleficio. ad verb. Falſarior. nu. 1. ad fin. Foller. in Pract. criminal in 2. par. ſecunda part. ſub rubr.* Item quòd commiſit falſitatem, *nu: 14; cum ſeq. & Thom. Grammat. conſ. 30. In cauſſa Iohannis Thomaſii. nu. 2.* Ex quibus tandem omnibus neceſſariò efficitur: eum, quem ſæpè dico, tabellarium, quandoquidem literas non animo cælandæ vel occultandæ aliisve pandendæ veritatis: ſed deſidiæ ſuæ explendæ lucrique faciendi gratia, partim abjecit, partim verò in arenam defodit & abſtruſit, nihil minùs quàm falſi crimen admiſiſſe: & quod conſequens eſt, pœna legis Corneliæ de falſis affici nullo modo poſſe.

At verò cujuſmodi facinus is idem, quem dico, tabellarius in ſe ſuſceperit, in ſpecie deciſum non memini. Tametſi enim Bartol. *in d. l. Titio. num. 3. Ad municipal.*
28 hanc quæſtionem † (in quod delictum incidat is, qui non reſtituit literas illi, cui eas reſtituendi mandatum ſuſceperat?) moveat ille quidem: nihil tamen aliud reſpondet, quàm quòd talis quæſtio neque in textu illo, neque etiam in gloſſa diſſolvatur: ſubjungens, quoſdam dicere; quod incidat in crimen falſi. Ego puto (inquit) quòd incidat in crimen falſi: quia alteri literas (notentur hæc etiam verba) pandit & manifeſtavit &c. Nam ſuprà jam diximus: nuncium illum, qui in caſu *allegatæ l. Titio.* in mandatis habebat, ut literas ſibi concreditas Titio redderet, colluſione factà, Lucio eas reddidiſſe: ut proinde minimè admirandum videri debeat, quòd ſecundum ea, quæ tradit inibi Bartolus, in crimen falſi inciderit.

Sed

Sed quæritur etiamnum, cujuſmodi delictum is ipſe quem multoties dixi, tabellarius admiſerit, propterea, quod literas ad illum, cui eas reddendas ſuſceperat, non pertulerit: interim verò nec colluſionem ullam fecerit, nec literas cuipiam panderit vel manifeſtarit? Et licet Bartol. *in alleg. l. Titio.* non aperiat, cujuſmodi delictum in propoſito ſubſit: quoniam tamen nullus extat ſpecialis titulus criminis, ad quem referri poſſit, conſentaneum eſt dicere: † quod in ſtellionatum incidat. Quod 29
enim in privatis judiciis eſt de dolo actio: hoc in criminibus eſt ſtellionatus perſecutio. Ubicunque igitur titulus criminis deficit, illic crimen ſtellionatus locum habet: nec opus eſt ſpecies enumerare. Verba ſunt Ulpiani *in l. 3. verſ. quod enim, & verſ. item ſi quis impoſturam. in fin. de crim. ſtellionat.*

Et quamvis ipſum hoc crimen, nulla certa pœna, ſed extra ordinem plectatur: † tamen judici haudquaquam licet ejuſmodi pœnam extraordinariam arbitratu 30
ſuo exacerbare: ſed omninò neceſſe habet intra cancellos à legibus præfinitos ſe continere. Sic enim reſpondit Jureconſultus in ea, quam modò adduximus, *l. 3. ad fin.* perſpicuis & benè ſignificantibus verbis: Solent autem (ſcilicet delinquentes) ex hoc crimine extra ordinem plecti: dummodò non debeat opus metalli hæc pœna in delictis egredi. In iis autem, qui ſunt in aliquo honore poſiti, ad tempus relegatio aut ab ordine motio remittenda eſt. Quibus verbis expreſſa traditur regula certis finibus circumſcripta, extra quos judici evagari non licet, † Cùm pœnis legum & juris contentus eſſe de- 31
beat, *l. ſi ita ſtipulatio facta fuerit. 19. de verb. obligat.* eaque propter & pœnæ perſecutio non judicis voluntati mandetur:

detur: ſed legis authoritati reſervetur, *l. 1. §. ſed non utique. verſ. & quamvis: Ad Senatuſconſ. Turpilia. & l. aliud eſt fraus. 131. verſ. & mulcta quidem. de verb. ſignificat.* Et mulcta quidem (ait ibi Juriſconſ.) ex arbitrio ejus venit, qui mulctam dicit: pœna non irrogatur, niſi quæ quacunque lege vel quo alio jure ſpecialiter delicto impoſita eſt, & concordat textus *in l. ſi qua pœna. eod. tit. de*
32 *verb. ſignific.* † uſque adeò, ut judex pœnam arbitrio etiam ſuo permiſſam, non ſolùm ad mortis, ſed ad mutilationis quoque membrorum, vel perpetui carceris pœnam extendere non poſſit, *Iohan. de Immol. in l. 2. colum. 5. de publ. iudic. & in c. Inquiſitionis. ad gloſſ. 2. in verb. alioquin. de accuſation.* quem refert & ſequitur *Alexand. in conſ. 55. In cauſſa inquiſitionis nu 3. & 4.* ubi ſingula mem-
33 bra comprobat, *lib. 7.* Et meritò quidem. † Cùm judicem boni & innocentis viri officio fungi, *l. cætera. itaq; res. verſ. 1. Famil. erciſcund.* Ideoque non aliter, quàm ut virum bonum decet, arbitrari oporteat, *gloſſ. in c. Super his. in verb. arbitrariam. & in verb. aſtringendus. de accuſat. cum ſimilib. allegat. per Alexand. in d. conſ. 55. nu. 3.*
34 † Nam arbitrium judicis naturali æquitati conſentaneè ſemper intelligendum eſt, *Afflict. in c. 1. nu. 119. de mil vaſal. qui contu. eſt.* Eodemq; pertinet quod ſcribit *Borguin. Cavalc. in Tract. de tutor. & curat. mihi pag. 277. n. 301.* quod relinquitur, inquiens, arbitrio judicis, id relinquitur non arbitrio capitis ipſius, ſed arbitrio regulato per jus commune ſcriptum & non ſcriptum, ſed tamen approbatum, &c.

Sed etſi maximè crimen falſi in propoſito admiſſum fuiſſet (poſito, ſed nequaquam conceſſo) attamen nec dum intelligere poſſemus, quamobrem is, de quo diu multumque jam loquimur, tabellarius, morte mulctan-

mulctandus eſſet. Cùm certa ſit juris doctrina : † quòd 35
ratione admiſſi falſi, mitior utique quàm capitalis, pœna
ſit infligenda, *l. 1. §. fin. Ad leg. Cornel. de falſ. & §. Item
lex Cornelia. de falſis inſtr. de publ. judic.* ubi in ſpecie diſpo-
ſitum extat, quòd pœna falſi in liberis hominibus ſit de-
portatio, & omnium bonorum publicatio, dum tamen
meminerimus : † hanc quam dico, publicationem bo- 36
norum in omnium perſonis delinquentium, novo jure
generaliter ſineque ulla exceptione ſublatam eſſe, *§. fin.
Authen. ut null. jud. collat. 9. & Authen. Bona damnatorum.
C. de bon. proſcripto. & ſcribunt gloſſ. in d. l. 1. §. fin. in verb.
publicatio. Bonifac. de Vitalin. in tit. de falſ. nu. 3. Alexand.
in d. conſ. 55. nu. 1. in fin. lib. 7. & Matth. de Afflict. deciſio.
400. & ult. num. 14. & 22. & Thom. Grammat. voto. 25. In
cauſſa nobilis Donati, nu. 12. ad fin. & num. 13.* Sed & depor-
tatio † conſequenti tempore in uſu eſſe deſiit, *Alexand.* 37
*in d. conſ. 55. nu. 1. in fin. Capyc. deciſio. 153. Ludov. Carrer.
in pract. criminal. mihi fol. 29. §. Decimus ſextus caſus eſt.
nu. 32. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. Falſum. verſ. ſed quæro
quæ ſit pœna falſi. & Octavian. Cachera. deciſio. 105. incip.
Ex actis. nu. 3.* in ejusque locum uſu jam & conſuetudine
recepta eſt publica flagellatio, cum perpetua relega-
tione : quæ ipſa quidem pœna, illi etiam, de quo in pro-
poſito quæritur, tabellario dictata fuit in Collegio N.
Nam ut clementiæ, † ſic contrà ſeveritatis gloria affe- 38
ctanda non eſt : ſed accurato judicio perpendendum,
ne aut remiſſior aut durior pœna conſtituatur, quàm
delicti qualitas expoſtulat, *l. Padius. ad fin. de incen. rui.
naufrag. & l. reſpiciendum. in princ. de pœn.* Ut rectiſſimè
adeo præcipere videatur Cicero in eo, quem de Officiis
ſcripſit, libro primo, dum cavendum eſſe admonet, ne

major

major ſit pœna quàm culpa, & in tertio de legibus, ubi inter alias reipub. bene conſtituendæ leges, hanc etiam commemorat: noxiæ pœna par eſto.

39 Etſi autem minimè inficiamur: † nonnunquam & mortis pœnam falſariis irrogari ſolere: illud tamen regulare non eſt: ſed certis duntaxat in caſibus ſpecialiter conſtitutum. Utputa, vel in perſonis ſervorum. *d. l. 1. in fin. Ad leg. Cornel. de falſ. & §. Item lex Cornelia. de falſis. Inſt. de publ. judic. vel in crimine ſuppoſiti partus. l. 1. C. ad leg. Cornel. de falſ.* vel in eo qui falſo Principis reſcripto utitur. *l. ubi. junc. gloſ. penul. & l. maiorem. ubi annotavit Salicet. num. 1. in fin. C. eo. tit. de falſ.* de cujus legis intellectu prolixè diſſerit *Matth. de Afflict. in deciſio. 400. num. 15. 16. & 18. in fin.* vel in Notario falſum inſtrumentum immunitatis conficiente. *Bartol. in l. 1. per illum textum C. de immunita. nem. conceden. lib. 10. Roma. ſingula. 385. Pone, quod Notarius. & Angel. in tracta. maleficio. ad verb. falſario. num. 48. cum ſimilib.* vel in eo, qui magnam actorum copiam in reipub. perniciem quo minus de veritate conſtaret, doloſè combuſſit. *Angel. in d. l. ubi. cir. princ. C. Ad leg. Cornel. de falſ.* & in aliis ejusdem generis ſpecialibus cauſis. Cæteroqui verò pœna falſi plærumque vel regulariter non eſt ultimum ſupplicium, ſecundum expreſſa legum capita paulò antè deducta, *& not. Matth. de Afflict. in c. 1. in princ. 13. notab. num. 40. in fin. de prohib. feu. alienat. per Feder. Idem Afflict. in deciſio. 21. num. 8. nec non in all. deciſio 400. & ult. num. 17. & Boër. deciſio. 82. num. 8.*

QVÆSTIO XXXV.

Ex contractu alterius, de re tamen vel pecuniâ meâ, meiq; contemplatione ac nomine celebrato, an mihi quæratur actio adverſus debitorem obligatum.

SUMMARIA.

1. *Conſtitutio Saxonica de executandis inſtrumentis liquidis an exceptiones admittat.*

2. *Deliberatio ſecunda ſuper eodem negotio non improbanda.*

3. *Ius oritur ex facto.*

4. *In actu & loquela quid potiſſimum attendendum.*

5. *Quilibet per actus naturales nobis acquirit. Item num. 7. 27.*

6. *Pecuniæ noſtræ nomine alteri traditæ nobis actio acquiritur.*

8. *Faciens per alium, ipſe feciſſe videtur.*

9. *Mutuum etiam inter abſentes per alios contrahitur.*

10. *Modus non conſideratur cum de effectu conſtat.*

11. *Conſenſus ex ſigillo & ſubſcriptione colligitur.*

12. *Per ſcripturam loqui dicimur.*

13. *Scribere & ſubſcribere paria ſunt.*

14. *Veritas magis ſpectatur, quàm quæſitus prætextus.*

15. *Negativa ſcripturæ probatur per ejus inſpectionem.*

16. *Inſtrumenta ſunt ſtricti juris.*

17. *Inſtrumentum quod non cantat, nec ego cantabo.*

18. *Facti quæ ſunt non præſumuntur.*

19. *Numeratio quando obliget accipientem numeranti.*

20. *Inſtrumento qui non nominatur, eo quoq; non juvatur.*

21. *Inſtrumentum quando faciat rem notoriam: Et quando non? Item num. 22 25.*

23. *Exceptionis appellatio de valida accipienda eſt.*

24. *Exceptiones frivolæ non admittendæ.*

26. *Creditor quis propriè dicatur.*

28. *Scripturæ tam diu ſtatur, donec contrarium probetur.*

29. *Aequitas poſtulat, ut pecuniam meam ad te perlatam ſine cauſſa non retineas.*

DECI-

DECISIO XXXV.

CUm de hac quæſtione conferretur, quidam ex Collegis ſequentem ad me ſcripſit epiſtolam: Cum prius reſponſum rationibus in eo adductis in hanc ſententiam conceperim, idque M. V. & reliquis dominis conſentientibus editum fuerit: In ſecunda verò conſultatione priora ſaltem repetantur, nec quicquam, quod ultrà prius adducta aliquem valde movere poſſit, novi addatur, ideo in prima ſententia perſiſtendum duxi. Nam etſi non negem: Nobiles propter inſtrumentum ipſorum, ſi non ex ſtipulatione, ſaltem ex conſtituto obligatos eſſe: quia tamen inſtrumentum hoc ex negotio inter N. & Nobiles geſto ad conſultorem perveniſſe, ex propria ipſius confeſſione conſtat, non putarem eos ultra obligatos eſſe, quàm inter ipſos, &

De materia hujus deciſionis vide deciſionem Genuenſem 171. Item Menochium de recuperanda poſſeſſione remedio 4.

1 Echardum actū eſt.† Quod ipſum cum in controverſiam vocetur, neque de veritate ejus ex inſtrumento appareat, non videtur debitum hoc uſque adeo eſſe liquidum, ut vigore conſtitutionum hujus provinciæ executionem paratam habere debeat. Præſertim cum exceptiones Nobilium ex contractu cum N. authore conſultoris inito proficiſcantur. Ut proinde nullum ſit dubium, quin iiſdem adverſus conſultorem uti poſſint. Nemo enim plus juris in alium transferre poteſt, quàm ipſe nactus eſt. Et ſucceſſor melioris conditionis eſſe non debet, quàm author ipſius fuit. Ideoque exceptiones, quæ contra authorem competunt, etiam adverſus ſucceſſorem ejus locum habent. Neque his conſtitutionis verba refragantur. Non enim uſq; eo omnes exceptiones excludere videntur, ut non priuſquam inſtrumentum executioni

Digitized by Google

QVÆSTIO XXXV.

Ex contractu alterius, de re tamen vel pecuniâ meâ, meiq; contemplatione ac nomine celebrato, an mihi quæratur actio adverſus debitorem obligatum.

SUMMARIA.

1. Conſtitutio Saxonica de executandis instrumentis liquidis an exceptiones admittat.
2. Deliberatio ſecunda ſuper eodem negotio non improbanda.
3. Ius oritur ex facto.
4. In actu & loquela quid potiſſimum attendendum.
5. Quilibet per actus naturales nobis acquirit. Item num. 7. 27.
6. Pecuniæ noſtræ nomine alteri traditæ nobis actio acquiritur.
8. Faciens per alium, ipſe feciſſe videtur.
9. Mutuum etiam inter abſentes per alios contrahitur.
10. Modus non conſideratur cum de effectu conſtat.
11. Conſenſus ex ſigillo & ſubſcriptione colligitur.
12. Per ſcripturam loqui dicimur.
13. Scribere & ſubſcribere paria ſunt.
14. Veritas magis ſpectatur, quàm quæſitus prætextus.
15. Negativa ſcriptura probatur per ejus inſpectionem.
16. Inſtrumenta ſunt ſtricti juris.
17. Inſtrumentum quod non cantat, nec ego cantabo.
18. Facti quæ ſunt non præſumuntur.
19. Numeratio quando obliget accipientem numeranti.
20. Inſtrumento qui non nominatur, eo quoq; non juvatur.
21. Inſtrumentum quando faciat rem notoriam: Et quando non: Item num. 22 25.
23. Exceptionis appellatio de valida accipienda eſt.
24. Exceptiones frivolæ non admittendæ.
26. Creditor quis propriè dicatur.
28. Scripturæ tam diu ſtatur, donec contrarium probetur.
29. Aequitas poſtulat, ut pecuniam meam ad te perlatam ſine cauſſa non retineas.

DECI-

Digitized by Google

DECISIO XXXV.

De materia hujus deciſionis vide deciſionem Genuenſem 171. Item Menochium de recuperanda poſſeſſione remedio 4.

Cum de hac quæſtione conferretur, quidam ex Collegis ſequentem ad me ſcripſit epiſtolam: Cum prius reſponſum rationibus in eo adductis in hanc ſententiam conceperim, idque M. V. & reliquis dominis conſentientibus editum fuerit: In ſecunda verò conſultatione priora ſaltem repetantur, nec quicquam quod ultrà prius adducta aliquem valde movere poſſit, novi addatur, ideo in prima ſententia perſiſtendum duxi. Nam etſi non negem: Nobiles propter inſtrumentum ipſorum, ſi non ex ſtipulatione, ſaltem ex conſtituto obligatos eſſe: quia tamen inſtrumentum hoc ex negotio inter N. & Nobiles geſto ad conſultorem perveniſſe, ex propria ipſius confeſſione conſtat, non putarem eos ultra obligatos eſſe, quàm inter ipſos, &
1 Echardum actũ eſt. † Quod ipſum cum in controverſiam vocetur, neque de veritate ejus ex inſtrumento appareat, non videtur debitum hoc uſque adeo eſſe liquidum, ut vigore conſtitutionum hujus provinciæ executionem paratam habere debeat. Præſertim cum exceptiones Nobilium ex contractu cum N. authore conſultoris inito proficiſcantur. Ut proinde nullum ſit dubium, quin iiſdem adverſus conſultorem uti poſſint. Nemo enim plus juris in alium transferre poteſt, quàm ipſe nactus eſt. Et ſucceſſor melioris conditionis eſſe non debet, quàm author ipſius fuit. Ideoque exceptiones, quæ contra authorem competunt, etiam adverſus ſucceſſorem ejus locum habent. Neque his conſtitutionis verba refragantur. Non enim uſq; eo omnes exceptiones excludere videntur, ut non priuſquam inſtrumentum executioni man-

mandetur, quo jure id ad actorem pervenerit, conſtare debeat. Prout & is, qui ex inſtrumento ſibi ceſſo agit, executionem non meretur, antequam de jure ſibi ceſſo liquidò docuerit. In quam ſententiam etiam antea pronunciatum eſſe memini. Quare & in propoſito inſtrumentum antè executioni mandandum non videtur, quàm L. ex contractu inter ipſum & Nobiles celebrato, inſtrumentum hoc in conſultorem transferre potuiſſe appareat. Non enim aliqua diverſitatis ratio in eo videtur ſubeſſe, quod in caſu, ubi quis ex jure ceſſo agit, inſtrumentum aliam perſonam concernit: in propoſito verò in ipſum conſultorem directum eſt. Nam etſi verba inſtrumenti ita concepta ſint: ex ipſa tamen partis confeſſione ſatis apparet, rem aliter ſe habere, neque ullum inter conſultorem & Nobiles interveniſſe negotium: ſed eum ab L. inſtrumentum quæſiviſſe, & ſic ab ipſo cauſſam habere. Ideoque non tam id quod ſcriptum quàm quod actum eſt, conſiderandum erit. Et cum de hoc, quid inter Nobiles & L. actum ſit, ex inſtrumento ſatis non conſtet, atque inde etiam, an jure inſtrumentum hoc in conſultorem transferre potuerit, non appareat: putarem Nobiles non minus audiendos, quàm eum, qui contra agentem ex inſtrumento ceſſo excipit. Nec me movet id, quod de Dn. F. in ſecunda conſultatione refertur. Nam hoc à parte adverſa in literis productis conſtanter negatur, neque ejus ullum documentum producitur. Ulteriore igitur probatione opus erit, antequam debitum hoc liquidum dici & executionem mereri poſſit. Ex his itaque vereor, ne non prior ſententia tenenda potius, quàm ut ea immutanda ſit. Veruntamen quia domini ex iis, quæ M. V. adnotavit,

tavit, animadvertunt, eam etiamnum addubitare atque hinc ſubſiſtunt: ideo denuo M. V. judicio ſubmitto. Si enim M. V. videbitur, his non attentis ſententiam immutandam eſſe facile cedo. Ad eam epiſtolam Collegis meam in hæc verba expoſui ſententiam:

Non equidem ſum neſcius, proximum reſponſum conſentiente me fuiſſe editum. Cum autem totum negotium, quippe quod ipſe necdum legiſſem, id temporis explorate cognitum non haberem: ſed in iis ſolummodò, quæ in ejusmodi reſponſo in utramque partem
2 differebantur, acquieſcerem: † poſtea verò negotium ipſum unà cum documentis eidem adjunctis, non indiligenter perlegerim: ac porrò conſultor illud ipſum, quod dixi, proximum reſponſum impugnaret ac reformari peteret: nihil ſane prohibere videbatur, quin de præſenti negotio plenius exactiusque deliberaremus. *arg. l. proximè. de his qui in teſta. delent.*

3 Et quoniam ex facto † jus oritur: *l. ſi ex plagis. §. In clivo. Ad leg. Aquil. & l. ut reſponſum. C. de tranſactio.* operæ pretium videor facturus, ſi eam, de qua quæritur, facti contingentiam breviter perſtrinxero. Ex iis itaque, quæ quæſtioni adjunctæ ſunt tum obligationum tum literarum exemplis, clarè perſpicitur: Georgium L. conſultori obligatum fuiſſe in ſummam decem milium plus minus thalerorum: eoque nomine ſibi pignora quædam fuiſſe obligata: & ejuſcemodi pignora Georgio per conſultorem conſequenti tempore reddita, ac eidem, quam modò dixi, ſummæ decem milium thalerorum addita inſuper quatuor milia thalerorũ, adeoque ſummam quatuordecim milium thalerorum completam fuiſſe: quemadmodum ex obligationis exemplo

Digitized by Google

litera C. ſignato, clariſſimè liquet, hanc ſummam ad Georgium B. perveniſſe, non modò ex obligatione, quâ præcipuè nititur conſultor: verumetiam ex literis ejuſdem B ad conſultorem perſcriptis, & elemento E. ſignatis manifeſtè elucet. Tum quod Nobiles ſimul omnes in modò dicta obligatione diſertè profitentur: ſe quatuordecim millia thalerorum à conſultore ad manus ſuas recepiſſe, eamque ſummam in ſuam ſuorumque hæredum tam feudalium quàm hæreditariorum manifeſtam utilitatem convertiſſe. Tum quod Georgius B. in dictis ſuis ad conſultorem literis, ſcribit: ſe pelles zobellinas & pecunias apud illuſtriſsimum Principem Electorem Saxoniæ Dominum noſtrum clementiſsimum deponere conſtituiſſe. Ut proinde non dubium ſit, Georgium L. tum eas quas modò dixi, pelles zobellinas, tum etiam pecunias Georgio B. nomine conſultoris tradidiſſe: adeoque, quod conſequens eſt, negotium conſultoris hoc caſu geſtum fuiſſe, quantumvis etiam Georgius. L. illud ipſum à conſultore peculiariter in mandatis non habuiſſet: quod conjectura tamen modis omnibus fit probabile. Cum Nobiles obligationem ſuam ad conſultorem ſolum direxerint, nulla L. facta mentione, dilucideque profeſsi ſint, ſe eam, quam ſupra dixi, ſummam ab eodem conſultore recepiſſe. Nec refert, quod L. traditionem illam fecerit: conſultor verò cum Nobilibus coràm nihil egerit. Neq; enim ſpectandum eſt, † cum quo quis loquatur: ſed in quem voluntatis intentio dirigatur. *l. cum pater. §. Donationis. in fin. de leg. 2.* Adde, 4
quod per actus naturales † (cujuſmodi eſt traditio poſſeſsionis. *l. conſil. in fin. de curato. furio. & l. 1. §. Si vir. de acquiren. poſſeſſio.*) per quamlibet perſonam extraneam, 5
nullo

nullo etiam mandato antegrediente, nobis acquiratur. *l. ea quæ civiliter. de acquir. rer. dom l. traditio. §. fin. eo. tit. l. ſi ita ſtipulatus. §. Chryſogonus. & inibi Iaſ. not. 4. num. 19. de verb. obligat. l. 1. C. Per quas perſo. nob. acquir. & ſcribit Bartol. in l. ſolutum. §. Per liberam. de pignorat. actio. cum ſimilib.* Adeo quidem, ut non ficte, ſed vere etiam nobis hoc pacto acquiri dicatur. *Bartol. in l. ſi is qui pro emptore. nu. 58. de uſucapio.* Acceditque eodem, quod illæ de quibus loquimur, tum pelles tum pecuniæ conſultoris fuerint: proindeque Georgius L. tradendo eas porrò Nobilibus, negotium conſultoris re & facto vel geſtu ipſo adminiſtrarit: nomine præſertim & contemplatione ejuſdem conſultoris (id quod non obſcurè intelligitur ex eo, quod obligatio principalis in conſultorem, non autem in L. fuerit directa) idque conſultor ratum etiam habuerit. *l. ſi pupilli. §. Item quæritur. verſ. idem ait. de negot. geſt.* Cui porrò hoc quoque conſentaneum eſt: quod ejuſmodi negotium traditionis pellium & annumerationis pecuniæ, præſentiam conſultoris minimè deſideraverit: ſed expediri ipſo etiam abſente potuerit. Cum juris ſit minimè ignoti: quod pe-
6 cuniæ noſtræ † alteri voluntate noſtra numeratæ vel traditæ nomine nobis etiam abſentibus quæratur actio. *l. certi condictio. §. Si nummos meos. Si cert. peta.* Eaque propter nihil omninò referat, quod conſultor ipſemet actum illum numerationis & traditionis non exercuerit: ſed Georgius L. eum nomine conſultoris (uti ex ſcriptura obligationis perſpicitur) expedierit, ut proinde nullam rationem videam, quamobrem conſultor nullum cum Nobilibus negotium
7 contraxiſſe dici poſsit. Cum imo per exercitia † actuum natura-

naturalium (de quibus nobis ſermo inſtitutus eſt) nobis per quemlibet, quicunque etiam ille fuerit, ſine ulla controverſia acquiratur, & verè quidem, ſicque per conſequens non aliter, ac ſi nos ipſi negotium expediiſſemus. *d. l. ea quæ civiliter. de acquiren. rer. dom.* Quod enim † per alium quis facit, perinde eſt, ac ſi ipſe feciſſet. *l. 1. §. deieciſſe. de vi & vi arma. l. hoc jure. §. Dejecit. de reg. jur. & c. Qui facit. eo. tit. lib. 6.* 8

Quo ſic conſtituto, nihil ſanè attinet, diſputare, utrum conſultor ipſemet, vel nomine ejus Georgius L. cum Nobilibus negotio hoc contrahendo fuerit implicitus. Et num illud de quo quæritur, debitum ab L. promanarit? Cum ex inſtrumento ejus, quam dicimus, obligationis nuſquam appareat, quod L. ſuo nomine cum Nobilibus contraxerit: ſed contrà potius, † quod 9 Nobiles obligationem ſuam & voluntatis ſuæ intentionem in conſultorem direxerint, juxta textum *dicta l. cum pater. §. Donationis. de lega. 2.* Quæ quidē obligatio quo minus in illum ipſum conſultorem, quantumvis etiam abſentem, firmè conferretur, nihil mehercle prohibuit. *arg. dicta l. certi conditio. §. Si nummos meos. Si cert. peta.* Cum enim Nobiles eam, quam ſupra diximus, ſummam quatuordecim milium thalerorum partim in præſenti pecunia, partim verò in pretioſis pellibus zobellinis acceperint, proculdubio ut ejuſmodi pelles venderent, & numnis uterentur: quotusquiſque eſt, qui non videat, Nobiles à conſultore eandem illam ſummam in effectu mutuam ſumpſiſſe? *l. rogaſti. Si cert. peta.* quod mutuum inter abſentes per alios adminiſtros ſeu internuncios contrahi potuiſſe, nemo eſt qui ambigat. *d. §. Si nummos meos.*

Sed

Sed & nihil ad rem pertinere videtur, quòd porrò
dicitur: non apparere quâ ratione L. obligationem No-
bilium ad ſe traduxerit: Cùm enim talis obligatio in
conſultorem tanquam verum creditorem concepta ac
directa ſit, eaque penes ipſum reperiatur: non utique
curandum eſt, quo modo quâve viâ ad conſultorem
10 pervenerit. Neque enim de modo † ſolliciti eſſe debe-
mus, cum de effectu conſtat, *l. 3. & ibi Bald. C. de inſtitut.
& ſubſtit. l. cùm ſervus. de verb. obligatio. l. 2. C. de aliment.
pupill. præſtand. cum ſimilib. per Hippol. de Marſil. in Pract.
criminal. §. Secunda quæſtio. nu. 20. cum ſeq. & per Thom.
Grammat. in deciſ. 36. Solon. nu. 75. allegat.*

Sed nec dici poteſt, ejuſmodi obligationem Nobili-
bus nolentibus & invitis vel etiam neſcientibus conſul-
tori traditam eſſe. Cùm ſcientes prudentesque in per-
ſonam conſultoris eam conceperint & direxerint: ſigna
ſua eidem impreſſerint, ſuisque manibus ſubſcriptio-
nem illi accommodaverint. Ex qua tum ſignatione
11 † tum ſubſcriptione, de conſenſu Nobilium plus ſatis
conſtat, *l. fideiuſſor. §. Pater. de pignorib. l. 2. & ibi Dd. C.
de reb. alien. non alienan. & not. paſſim iuris noſtri interpre-
tes, nempe Bartol. Roma. Alexand. & Iaſ. in l. qua dotis. Solut.
matrimon. Felin. & Dec. in c. Tertio loco. de probatio. & idem*
12 *Dec. in c. 2. de fide inſtrumentor.* Inprimis verò, † cùm per
ſcripturam loqui dicamur, *l. non figura. de action. & obli-
gat. & l. Arriani. C. de hæret.* perindeque ſit, ſi ſcripturæ
ab altero exaratæ ſubſcribamus, ac ſi omnia ac ſingula
complexu & ambitu ejus contenta, ſpecialiter approba-
remus, *l. ſi ita ſtipulatus. §. Chryſogonus. ubi Iaſ. nu. 2. de
verbor. obligatio. idem Iaſ. in l. cum antiquitas num. 15. cum
duob. ſeqq. C. de teſtament. & Alciat. in l. ſubſignatum. de*

verbor. ſignification. Quo loco in eandem ſententiam allegat *Bartol. in l. emptor. §. Lucius. de pact.* Et meritò quidem. † Cùm paria ſint ſcribere & ſubſcribere, *l. ſi ego. §. Dotis. in verb. Et is ſubſcribat. de iur. dot. d. l. Fideiuſſor. §. 1. de pignor. & l. divus. §. Item ſenatus. Ad leg. Cornel. de falſ. & not. Iaſ. in Authen. ſi quis in aliquo. nu. 4. & 5. C. de edend.* 13
Potiſſimùm verò, cùm Nobiles ſe non conſultori ſolùm: verùm etiam cuilibet obligationem ſuam bonâ fide tenenti ſoluturos repromiſerint.

Quod autem porrò † in priori reſponſo ſubjungitur: veritatem magis ſpectandam, quàm quòd fictè vel ſimulatè fuit conceptum, *l. ſi fortè. de caſtren. pecul. & tot. tit. C. Plus vale. quod agitur &c.* id ſententiam noſtram non tàm debilitat quàm confirmat. Superius enim deductum jam & comprobatum eſt, quòd Georgius L. tum pelles tum pecunias, ſummam quatuordecim milium thalerorum conficientes, à conſultore acceperit: quodque porrò eadem illa ſumma nomine & voluntate conſultoris ad eum pervenerit. Uti tum ex obligationum verbis, tum etiam ex literis Georgii B. ad eundem conſultorem perſcriptis, liquidò perſpicitur. Hoc ipſum igitur verè actum eſſe, quis negaverit? Contrà verò quod Eckhardus cum Nobilibus contraxerit, de eo verbum ibi reperitur nullum. Quapropter & cum illo ad eam, de qua nunc loquimur, obligationem quòd attinet, nihil fuiſſe contractum intelligitur. Tum quòd negativa ſcripturæ † probetur per ejus inſpectionem, *l. Titia textores. & ibi Bartol. in princ. de lega. 1. l. fin. & ibi ſimiliter Bartol. ad fin. C. de reb. cred. & iureiur. & Paul. de Caſtr. in Authen. Si quis in aliquo. prope fin. C. de edend.* tum, quòd inſtumenta † ſint ſtricti juris, *Socin. conſ. 73. nu. 4. lib. 1.* noſtrumque adeò

adeò non ſit, verbis eorum aliquid vel addere vel de iiſdem detrahere, *Bald. in l. lecta. per illum textum. colum. 2. circ. princ. Si cert. peta.* Ex quo illud (quod inſtrumentum
17 † non cantat, nec ego cantabo) factum eſt penè tritum frequenti conſultorum & Juris interpretum ſermone proverbium, *idem Bald. in c. Venerabilem. nu. 15. de electio. nec non in conſ. 268. num. 6. & conſ. 455. colum. 3. lib. 1. & conſ. 189. nu. 3. lib. 2. cum ſimilib.* Tum denique, quòd ea,
18 † quæ in facto conſiſtunt, (cujuſmodi ſunt omnes contractus, *l. conſilio. in fin. de curator. furioſ.*) minimè præſumantur, niſi legitimè probentur, *l. quæcunq. §. fin. de Publicia. in rem actio. l. aſſeveratio. C. de non numerat. pecu. & l. ſi emancipati. C. de collatio. cum reliquis quæ ſunt generis eiuſdem.*

Licet item Nobiles eas, quas multoties dicimus, pelles & pecunias directò à conſultore non acceperint: ſed ab L. inde tamen non continuò ſequitur: quod hoc
19 caſu cum L. fuerit contractum. Non omnis † enim numeratio vel traditio obligat eum, qui accipit, annumeranti vel tradenti, niſi tunc demum, cùm idipſum agitur, ut eidem obligetur, *l. non omnis. in princ. Si cert. peta.* At verò in propoſito hoc actum non fuiſſe, ut L. Nobilibus obligaretur, ex tenore & ſerie obligationis clariſſimè intelligitur: quippe, in qua Nobiles conſultorem & non item L. pro creditore agnoſcunt. Nec ſanè injuria. Cùm Georgius L. traditionis & numerationis actum ſolummodò exercuerit, nudumque adeò miniſterium præſtiterit, *Iaſ. in d. l. ſi ita ſtipulatus. §. Chryſogonum. num. 21. verſ. ſecunda ratio eſt. de verbor. obligat.* Quoniam igitur
20 Georgius L. in inſtrumento † non nominatur: inſtrumento quoque non juvatur, *Bald. in l. ad probationem*

dominij. C. de probatio. Quemadmodum enim ex verbis obligationis perſpicitur, Georgium L. Nobiles ſibi obligare non voluiſſe (cæteroqui enim contractum æquè facilè in ſuam quàm in conſultoris perſonam dirigendam ac concipiendam curare potuiſſet, *arg. c. Ad audientiam, de decim. & l. un. §. Sin autem ad deficientis. C. de caduc. tollend.*) Sic viciſſim ex eodem contractu non obſcurè patet, quòd Nobiles conſultori: non autem L. ſe obligare aut devinctus reddere voluerint: utputa qui intentionem voluntatis ſuæ, non cum L. cum quo coràm locuti ſunt: ſed in conſultorem tunc temporis abſentem direxerint, *d. l. cùm pater. §. Donationis. de leg. 2.* Proindeque nullo concedere modo poſſim: quòd inſtrumentum obligationis ex negotio inter Eckhardum & Nobiles geſto, ad conſultorem pervenerit. Tum quòd ſyngrapha L. vel VV. ſub litera A. hujus rei ne minimo quidem verbo meminit: tunc etiam, quòd pelles & pecuniæ, de quibus eadem illa ſyngrapha loquitur, fuerunt conſultoris. Ex quibus tandem intelligitur: eos quos ſæpè dicimus Nobiles vel omnes vel ſaltem Georgium B. (ſicuti N. N. in chirographo ſuo litera D. ſignato, aſſerit) conſultori mutui nomine teneri: ac in poſteriorem caſum cæteros duos Nobiles pro Georgio B. eodemque principali interveniſſe (uti conſimiliter V. aſſeverat) adeoque ad minimum ex conſtituto, conſultori obligatos eſſe: id quod D. H. ipſemet, in iis, quas heſterno die ad me miſit, rationibus ſuis non invitus concedit.

Et cùm obligationis verba dilucida ſint ac manifeſta pro conſultore: Nobiles quoque eandem obligationem ſignaſſe atque eidem ſubſcripſiſſe ingenuè profiteantur: Contrà verò prætenſæ exceptiones Nobilium nihil minus

minus ſint quàm liquidæ atque expeditæ, imò ipſis obligationis verbis per ſe claris ac manifeſtis, minusq́; adeò veriſimiliter in partem obloquantur: non equidem video, quare illud, de quo quæritur, debitum illiquidum
21 dici poſſit. Cùm tàm inſtrumentum † quàm confeſſio Nobilium rem faciat notoriam planeque manifeſtam, *Dd. in l. 1. in princ. ubi Bartol. nu. 8. de oper. nov. nunciatio.* quippe cùm inſtrumentum ſit probatio probata, quemadmodum prolixè ſcriptum reliquit *Tiraquell. de utroq. retract. par. 1. §. 2. gloſſ. 1. num. 20. cum duob. ſeqq.* de eoq́; rectiſſimè dicatur: Noli mè tangere, *Bald. conſ. 149. in fin. lib. 1. & conſ. 400. in fin. lib. 5.* Refert & ſequitur *Tiraquel. allegat. in loc. & Gravett. conſ. 31. nu. 7.* Et ſcribit idem, quem paulò antè allegavi, *Bald. in l. quoties. ad fin. C. de iudic.*

22 Ac licet non ignorem, † quòd inſtrumentum rem non faciat notoriam, quando contra ipſum aliquid objicitur, *Iacob. Menoch. in 1. remed. recuperand. poſſeſſio. nu. 195. cum ſeq.* Contrà tamen hoc mihi etiam detur neceſſe eſt, Exceptiones inſtrumento objectas, firmas ac
23 relevantes eſſe oportere. Tum quòd appellatio † exceptionis de valida ac legitimà exceptione neceſſariò accipienda eſt, *arg. l. fin. de conditio. & demonſtrat. & l. 4. §. Condemnatum. de re iudicat.* Tum etiam quòd exce-
24 ptiones † non ſatis legitimæ ac juſtæ haudquaquam ſint admittendæ, *Panor. in c. Ex parte. nu. 2. de offic. & poteſta. iud. delegat.* Ut non immeritò juris noſtri interpretes
25 ſcripſiſſe videantur: Inſtrumentum † rem ita notoriam reddere, ſi nullas in contrarium exceptiones patiatur vel admittat, *Iohan. de Immol. in c. Conſultus. de fil. preſ-*

 bytero.

Digitized by Google

Lytero. cum reliquis eiuſdem generis allegat. per Octavian. Cachera. deciſio. 129. Girardus Darmellus. nu. 7.

Jam verò, cujuſmodi, quæſo, eſt hæc Nobilium exceptio? quòd non ſint obligati niſi ſub conditione, quâ obligatio ſit tradita? Cùm contrà obligatio purè ſit concepta, omnisque adeò conditionis expers, qualis item hæc eſt exceptio? quòd ea, quam modò dixi, obligatio non conſultori ſed Georgio L. fuerit tradita? Cùm imò ipſius obligationis verba, in perſonam conſultori, non L. diſertè concepta ſint atque directa. Idemque obligatio nemini potiùs, quàm illi ipſi conſultori fuerit tradenda. Quam item vim & poteſtatem illa poteſt habere exceptio? Quòd L. tradendo conſultori obligationem, plus juris in eum conferre non potuerit, quam ipſemet habuit. Neq; enim video, quid juris L. in illa ipſa obligatione habere potuerit. Cùm non in ipſius, ſed in conſultoris tanquam veri creditoris perſonam ſit concepta: isque creditor, † verè ac propriè loqui ſi volumus, eſſe 26 cenſeatur, non qui nudum traditionis vel numerationis miniſterium præſtat, *Iaſ. in d. l. ſi ita ſtipulatus. §. Chryſogonus. nu. 21. de verbor. obligatio.* ſed in quem verba obligatoria (quæ in contractibus potiſſimùm inſpicienda ſunt, *d. §. Chryſogonus. ad fin.*) concipiuntur, ac voluntatis intentio dirigitur; *præalleg. l. cùm pater. §. Donationis. de legat. 2.* Ut prætermittam interim ejuſmodi obligationem jure ceſſo (uti Georgius B. in epiſtola ſuâ factum prætendit, & Do. H. in rationibus ſuis repetit) ad conſultorem non perveniſſe. Cùm utique Georgius B. & cæteri Nobiles principalem eum creditorem agnoſcant.

Quòd enim Georgius B. dicit, ſe cum conſultore nihil egiſſe vel agendum mandaſſe, ac vice verſa nemini

ad ſe

ad ſe mandatum contrahendi dediſſe, ſuperiùs dictum jam eſt: præſens negotium in exercitio actuum naturalium veluti numerationis & traditionis conſtitiſſe: ideoque abſente † etiam conſultore per alium adminiſtrum
27 vel internuncium, imò per quamcunque etiam aliam perſonam firmè expediri potuiſſe, *d l. Ea quæ civiliter. de acquirend. rer. domin. & l. certi condictio. §. Si nummos meos, Si cert. peta.*

Hæ ferè ſunt exceptiones, quas Georgius B. in ſuis ad conſultorem literis deducit. Quæ certè tanti momenti aut ponderis inſtar non obtinent, ut ſe iiſdem validè ac legitimè tueri poſſit: ſive eæ ex prætenſo negotio cum L. contracto, ſive aliundè promanent. Quamvis interim non intelligam, quâ ratione vel L. conſultoris author, vel conſultor ceſſionarius dici mereatur. Cùm, uti ſuprà quoque dixi, Nobiles cum in ſcriptura obligationis principalem creditorem eſſe, diſertè profi-
28 teantur. Cui ſcripturæ † meritò ſtandum eſt, donec contrarium legitimè comprobetur, *l. cum precibus. C de probat.* Ut proinde quæ de natura & poteſtate juris ceſſi in medium proferuntur, tanquam ad propoſitum non pertinentia ipſa per ſe corruant, & ad nihilum recidant.

Sed & conſimiliter ſatis ſuperque deductum firmeque comprobatum eſt, inter conſultorem & Nobiles negotium geſtum eſſe: id quod ipſiſſima etiam verba obligationis manifeſtiſſimè præ ſe ferunt & loquuntur: Contrà verò minimè concedo, conſultorem cauſſam inſtrumenti vel obligationis ab L. habere. Cùm litera ipſius inſtrumenti, quippe quòd in perſonam conſultoris, tanquam creditoris pincipalis conceptū ſit, expreſsè cantet contrarium. Cùm itaq; inſtrumentum hoc pacto con-

conceptum ſit: ejuſmodi ſcripturæ potiùs ſtandum erit, quàm nudis & prætenſis Georgii B. aſſertionibus nullo adhuc modo probatis.

Sed ut rem in pauca conferam: etiamſi ex documentis per conſultorem ad nos miſſis, liquidò conſtare non poſſet: id, de quo diſputamus, negotium conſultoris nomine geſtum eſſe (Cùm tamen idipſum ex tenore obligationis non obſcurè perſpiciatur) id mihi certè detur, omninò neceſſe eſt: † conſultoris tum pelles tum 29
pecunias ad ſummam uſque quatuordecim millium thaler. aſcendentes Georgio L. ab eodem conſultore fuiſſe traditas: easque ipſas ad Nobiles porrò perveniſſe: illamque eandem ob cauſſam, ſi non ex peculiari negotio inter conſultorem & Nobiles contracto, at certè ex æquitate, *l. ſi me & Titium. Si cert. pet.* executionem conſultori denegari non poſſe. Cùm præſertim conſtitutio illuſtriſſimi Principis Electoris Domini noſtri clementiſſimi, contra obligationes à debitoribus ſignatas & ſubſcriptas nullam prorſus exceptionem, quàm ſolutionis vel ſatisfactionis admittat. Et in hanc demum ſententiam diſceſſum reſponſumque fuit 24. Januarii, Anno 1574.

QVÆSTIO XXXVI.

Privilegium tacitæ hypothecæ ratione dotis an etiam ſponſis competat.

SUMMARIA.

1. *Privilegium tacitæ hypothecæ quo tempore incipiat.*
2. *Doctrina Neguzantij de quibus ſponſalibus intelligenda: Item num. 5. 9.*

3. Spon-

3. *Sponſalia de præſenti matrimonio æquiparantur.*
4. *Intellectus ad l fin. §. Si à ſocero. Quæ in fraud. creditor. Item num. 8.*
6. *Hypotheca dotis quando retrotrahatur ad tempus promiſſionis.*
7. *Dos ſine matrimonio non conſiſtit.*

DECISIO XXXVI.

CUm de hac quæſtione deliberaretur: quidam ex Collegis talem ad me miſit epiſtolam: Immutavi reſponſum juxta ſententiam *Neguſ. in Tract. de pignorib. par. 2. memb. 4. nu. 79. & nu. 81. in fin.* ubi ſcriptum reli-
1 quit, † quod privilegium tacitæ hypothecæ ratione dotis competens, primordium ſuum capiat à tempore contracti matrimonii. Quamvis interim addubitem,
2 † an non doctrina illa ſit intelligenda ſaltem de ſponſalibus in futurum contractis, ſecus verò ſit in ſponſalibus per verba de præſenti initis, prout diſtinguit *Apoſtilla ad Bartol. in l. 2. de privileg. creditor.* Nam & Doctores, qui dotem ſine matrimonio rectè non conſiderari exiſtimant, atque inde ſponſæ privilegium dotis denegant, de ſponſalibus in futurum conceptis loquuntur, ut patet ex traditis *per Angel. in §. Fuerat. & ibi Iaſ. nu. 35. Inſt. de*
3 *action.* † Et regulariter ſponſalia per verba de præſenti contracta, matrimonii inſtar obtinent, uſque eò, ut plærique etiam ſtatutum de marito diſponens, etiam in tali ſponſo locum habere ſentiant: Sed utut hæc circa dotis
4 privilegium ſeſe habeant, non tamen videtur † quoad materiam, *§. Si à ſocero. l. fin. Quæ in fraud. creditor.* conſtituenda differentia, ut videlicet maritus magis dotem datam contra creditores ex edicto illo revocantes retinere quàm ſponſus eandem promiſſam petere poſſit,

De materia hujus deciſionis vide Matthæum de Afflict. deciſ. 61. n. 4. 5. Mynſingerum centuria. 6. cap. 8.

Digitized by Google

præſertim quando ſponſalia jam verè ſunt contracta. Nam & dos promiſſa antequam detur, dotis nomine rectè venit, & ſponſus eandem pro ſuſtinendis oneribus matrimonii jam mox futuri petit, quam rationem potiſſimùm conſiderat textus *in d. §. Si à ſocero.* Dubitationis tamen tollendæ gratia addidi verba illa: **Und jhr die Ehe nachmals mit ſeiner Tochter endlichen vollnziehen würdet.** Cui in ſequentem formam à me reſponſum eſt.

Neguſantii verba † ipſamet diſertè teſtantur, quòd 5
ſcripta ejus non de ſponſalibus in futurum conceptis, ſed eo potiùs in caſu accipienda ſint, quo matrimonium verè fuit contractum. Nam ad hoc (*inquit Neguſa. par. 2. memb. 4. nu. 79.*) ùt hypotheca † trahatur retrò ad tem- 6
pus promiſſionis, requiritur, quòd promiſſio ſit facta tempore matrimonii, vel poſt contractum matrimonium (cùm interim in propoſito dos ante contractum matrimonium ſit promiſſa) Quinimò, ſi eſſet hypotheca facta vel conſtituta ante matrimonium contractum, non poſſet trahi ad tempus promiſsionis (notetur benè) ſed ſolùm ad tempus matrimonii. Et ratio eſt (*inquit idem Neguſant.*) quia licet dos ſit promiſſa ante contractum matrimooium: tamen tunc non eſt propriè dos, *l. fin. C. de donatio. ante nupt.* Hactenus Neguſant. Cujus ſententiam ipſe ulterius confirmo hac ratione,
† quòd dos niſi contracto priùs matrimonio conſiſtere 7
nequeat, *l. 3. & l. dotis promiſſio. de iur. dot.* Id quod de matrimonio verè, non autem verbotenus tantùm contracto, intelligatur neceſſe eſt. Propterea quòd fide matrimonii verbis tantùm præſentibus data, ante celebratam nuptiarum feſtivitatem & cohabitationem conſecutam, nullus ſit oneribus matrimonii locus relictus.

Quibus

Quibus oneribus niſi dos ſerviat, nulla eſt, *l. ſi pater mulie-*
8 *ris, in fin. de iur. dot.* Nec verò textus *l. fin. Si à ſocero.* † *Quæ in fraud. creditor.* in caſu matrimonii per verba tantùm præſentia, ſed reverâ potiùs contracti conſummatique loquitur. Id quod relativæ dictiones (ſocer & gener) manifeſtè præ ſe ferunt. Huc accedit, quòd ſola dotis promiſsio non conſtituat hypothecam vel jus reale in bonis ſoceri futuri. Quòd cùm hujuſmodi ſit, quanam igitur ratione ſponſus talis promiſsionis perſonalis nomine, aliis creditoribus hypothecariis eſſet præferendus?
9 Denique Neguſantii ſententia † nova illuſtriſsimi Principis Electoris Domini noſtri clementiſsimi conſtitutione *cap. 24. par. 2.* comprobatur. Et in hanc ſententiam reſponſum fuit Menſe Decembri vel circiter, Anno 1573.

QVÆSTIO XXXVII.

An valeat promiſsio, ut ſimplici dicto creditoris ſtetur de damnis & intereſſe.

SUMMARIA.

1. *Promiſſio ut ſtetur dicto creditoris de damnis an valeat: Item num. 8.*
2. *Conventio, quâ ad delinquendum invitamur, eſt nulla.*
3. *Doctorum in hac quæſtione diſtinguentium opiniones.*
4. *Probatio contra probationem admittitur.*
5. *Pactis & conventis ſtandum eſt.*
6. *Sententia vigore jurujurandi lata quando rectè reſcindatur.*
7. *Pactum de ſtando alicujus juramento an ſit revocabile.*
9. *Creditor, cujus dicto ita ſtandum eſt, an jurare teneatur.*
10. *Dolus quomodo corrigatur.*
11. *Promiſſio generalis quomodo intelligenda.*

DECISIO XXXVII.

De materia hujus deciſionis videatur Borgvinus Cavalcanus par. 2. de contract. deciſ. 2. nu. 31. 32. Item deciſ. 210. & Nicolaum Everardum conſ. 103.

CUm Bilibaldus à D. pro Joachimo S. fidejuſſiſſet,
Joachimus autem è diverſo molendinum quoddam
ſuum pignori obligaſſet fidejuſſori, in eventum, ſi is fide-
juſſionis nomine damni quid acciperet: repromiſiſſet-
que ſe in taxandis damnis & ſumptibus, ſimplici ipſius
dicto abſque jurisjurandi præſtatione, fidem adhibitu-
rum eſſe. Quæſitum eſt, an & quatenus ejuſmodi pro-
miſſio ſubſiſteret? Et quidem Specula. † *in tit. de probatio.* 1
§. *Videndum reſtat. verſ. quid ſi ibi dicitur &c. mihi num. 7.*
ſcriptum reliquit, quòd non habitâ ratione hujus pro-
miſſionis, judex probationes recipere debeat ſuper da-
mnis vel expenſis, easque taxare quemadmodum ſibi
viſum fuerit, ſicque in effectu eam, quam modò dixi,
promiſſionem nullius cenſet eſſe momenti ac ponderis,
&c. Et quoniam in propoſito ea, de qua nobis ſermo in-
ſtitutus eſt, promiſſio, facere videtur poteſtatem credi-
tori, damna & expenſas immensè atque immoderatè
taxandi, adeoque debitorem lædendi, ſuccedit vulgò
trita juris regula, quâ dicitur: † non valere coventio- 2
nem, per quam ad delinquendum quis invitatur, *l. ſi
unus. 28. §. illud de pact. & l. convenire. 5. de pact. dotal. &
not. Cyn. in l. penult. C. de pact.* Qua ratione Signorol. de
Homod. conſultus reſpondit: hujuſcemodi promiſſio-
nem non ſubſiſtere, *conſ. 133. Cùm in inſtrumentis. & conſ.
156. Factum ſic ſe habet. nu. 18.* quæ conſilia refert *Anton.
Caius in additio. ad Angel. in §. fin. nu. 8. Inſtit. de verb. obli-
gatio.* Et ergò Bald. *in c. Tuis. 39. de teſtib.* in præſenti
quæſtione, † An valeat pactum: quod in æſtimando eo 3
quod intereſt, ſtetur ſimplici dicto creditoris? diſtin-
ctionem

ctionem adhibet. An ipſius interſit de præſenti, & tunc ſubſiſtere pactum cenſet, quo remittitur creditori jusjurandum, *l. remittit. de iureiurand.* an verò ipſius in poſterum interfuturum ſit, & tunc non valere pactum exiſtimat, ne præbeatur occaſio delinquendi. Contrà verò Dyn. prædictam promiſſionem valere cenſet, ita quidem ut ſi creditor damnum vel id quod intereſt, rectè arbitretur vel taxet, dicto ipſius ſtandum ſit: ſi vero iniquè, reduci debeat ad arbitrium boni viri, *per. l. hac venditio. de contrahend. emptio. & l. in perſonam. §. Generaliter. de reg. iur.* Cujus ſententiam amplectitur *Bartol. in l. fin. nu. 3. de Præto. ſtipulatio.* hac tamen adhibità caſtigatione: Ut debitori concedat revocandi facultatem antequam creditoris declaratio ſubſequatur, *arg. l. ſi quis iusiurandum. C. de reb. cred. & iureiurand.* Nam ſi modò dicto in loco revocari poteſt jurisjurandi delatio facta in judicio, etiamſi maximè ſtipulationis inſtar obtineat, *l. cùm oſtendimus. §. fin. de fideiuſſor. tutor.* Multò igitur magis revocationi locus relictus erit in propoſito, veluti in facto extrajudiciali, *arg. Authen. Multò magis. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Quam Bartoli ſententiam ſequitur & comprobat *Caſtrenſ. in d. l. fin. de prætor. ſtipulatio.* eo tamen addito, quòd debitorem, declaratione creditoris etiam
4 factà, contrarium adhuc probare poſſe exiſtimet: † Propterea, quòd ea ſit probationum natura, ut contra unam admittatur alia melior atque fortior, *l. cùm de indebito. de probatio.* Et hanc dicit eſſe ſententiam *Iacob. Butriga. in l. 1. C. de re iudic.* Et quòd probatio in contrarium admittatur, *tradit etiam Angel. in l. qui bona. §. Qui damni.* quem ibi refert & ſequitur *Rom. nu. 1. de damn. infect. & Angel. Areti. in §. fin. nu. 8. verſ. Nam quamvis, Inſtit. de*

 verb.

verb. obligatio. Panor. verò *in c. Finem litib. nu. 37. de dol. & contu.* ſententiam Bartoli, dicentis, quòd ante dtclarationem à creditore factam, poſsit revocari promiſsio de ſtando ipſius dicto, improbat, eà ratione, † quòd pactis conventiſque, quatenus ea ſine peccato ſervari poſſunt, omninò ſit ſtandum, *l. 1. in princ. de pact. l. 1. in princ. de conſtit. pecun. l. non minorem. C. de tranſactio. cum ſimilib.* Nec obeſt ſecundum eum, *d. l. ſi quis iuſiurandum.* Quia loquitur in delatione jurisjurandi nullo pacto vel conſenſu partium antegrediente factâ. Ex quo fit, ut re integra revocari poſsit. Nec verò eo in caſu verſamur, quo pactum vel conventio partium præceſsit. Et in hanc ſententiam optimè facit, quod alibi traditur: † ſententiam vi & poteſtate jurisjurandi à judice delati datam reſcindi poſſe, ſi nova inſtrumenta poſtea fuerint reperta, *l. admonendi. de iureiurand.* Tum quod ejuſmodi jusjurandum cum neceſſitate præſtandi conjunctum ſit, *l. fin. iunct. gloſſ. 1. de in lit. iuran.* Tum verò, quòd ſententia nullum habeat partium conſenſum, utpote quæ in invitum reddatur, *l. inter ſtipulantem. §. 1. de verb. obligation.* Negotium verò extra judicium, vel jurejurando præſtito vel abſque jurejurando tranſactum, retractari non poſſit, *d. l. admonendi. in fin. & l. ſub prætextu inſtrumenti. C. de tranſaction.* 5 6

Et hac ratione adductus in Panormitani ſententiam tanquam veriorem ipſe quoque diſcedo. Quæ hoc ampliùs etiam confirmatur per ea, quæ ſcribit *Bald.* † *in l. iuſiurandum. quod ex conventione, in princ. de iureiurand.* ubi dicit, pactum, quo convenit, ut credatur alicujus juramento, non poſſe revocari, antequam jusjurandum præſtetur, quicquid dicat Bartolus, cujus & ipſe 7

mentio-

mentionem ibi facit. Sic enim (inquit Bald.) poſſet pars adverſarium ſuum decipere, quod admittendũ non eſt. Cùm negotium tranſiverit inter partes in contractum. Et hanc ſententiam communiter receptam eſſe, *teſtatur Alexand. in conſ. 130. in fin. lib. 1.* Idque tunc potiſſimùm verum eſt, quando ea, de qua agimus, conventio, ſtipulatione interpoſitâ, facta eſſet, *Alexand. in d. l. iuſiurandum, quod ex conventione, in princ. nu. 1.* Ex quibus omni-
8 bus ſequitur, † veram remanere ſententiam Dyni, ut ſcilicet ſubſiſtat promiſſio de ſtando alicujus ſimplici dicto vel jurijurando, in moderandis damnis & expenſis, ſi tamen iniquè pars taxaverit, peti poſſit reductio. Et in hanc ſententiam allegatur etiam *gloſſ. in l. penult. de arbitr. & gloſſ. fin. in l. 1. C. Ne quis in ſua cau. iud. & in l. 3. C. de dot. promiſſio. & not. Alexand. in conſ. 4. nu. 4. lib. 1.* ubi dicit: declarationi & dicto partis eatenus ſtandum eſſe, quatenus non continet dolum, *& in conſ. 37. nu. 31. lib. 2.* ubi addit, quòd tunc, quando pars victrix cujus dicto ut ſtaretur convenit, in taxandis expenſis modum exceſſerit, æquiſſimum eſſe, ut judex eaſdem nihilominus taxare & refrenare poſſit, *arg. l. videamus. §. In iure. De in litem iurand.* Et hoc caſu ſuſtineri poſſet ſententia. *Specul. in tit. de probatio. §. Videndum reſtat. verſ. quod ſi ibi dicitur, &c.* Prætermittendum quoque hîc ſilentio non eſt,
9 † quod Bald. *in d. l. iuſiurandum quod ex conventione, in princip.* arbitratur: promiſsionem de ſtando alicujus dicto, in dubio accipiendam eſſe, de dicto non ſimplici: ſed jurato, *l. Theopompus. de dot. prælegat.* Item, quòd creditor, cujus ſimplici dicto ſtari promiſſum eſt, teneatur nihilominus JUS JURANDUM, ſi non veritatis (hoc enim pacto remitti poſſe conſtat,

c. Tuis.

verb. obligatio. Panor. verò *in c. Finem litib. nu. 37. de dol. & contu.* ſententiam Bartoli, dicentis, quòd ante declarationem à creditore factam, poſsit revocari promiſsio de ſtando ipſius dicto, improbat, eâ ratione, † quòd pactis conventisque, quatenus ea ſine peccato ſervari poſſunt, omninò ſit ſtandum, *l. 1. in princ. de pact. l. 1. in princ. de conſtit. pecun. l. non minorem. C. de tranſactio. cum ſimilib.* Nec obeſt ſecundum eum, *d. l. ſi quis iuſiurandum.* Quia loquitur in delatione jurisjurandi nullo pacto vel conſenſu partium antegrediente factâ. Ex quo fit, ut re integra revocari poſsit. Nec verò eo in caſu verſamur, quo pactum vel conventio partium præceſsit. Et in hanc ſententiam optimè facit, quod alibi traditur; † ſententiam vi & poteſtate jurisjurandi à judice delati datam reſcindi poſſe, ſi nova inſtrumenta poſtea fuerint reperta, *l. admonendi. de iureiurand.* Tum quod ejuſmodi jusjurandum cum neceſſitate præſtandi conjunctum ſit, *l. fin. iunct. gloſſ. 1. de in lit. iuran.* Tum verò, quòd ſententia nullum habeat partium conſenſum, utpote quæ in invitum reddatur, *l. inter ſtipulantem. §. 1. de verb. obligation.* Negotium verò extra judicium, vel jurejurando præſtito vel abſque jurejurando tranſactum, retractari non poſſit, *d. l. admonendi. in fin. & l. ſub prætextu inſtrumenti. C. de tranſaction.* 5 6

Et hac ratione adductus in Panormitani ſententiam tanquam veriorem ipſe quoque diſcedo. Quæ hoc ampliùs etiam confirmatur per ea, quæ ſcribit *Bald.* † *in l. iuſiurandum. quod ex conventione, in princ. de iureiurand.* ubi dicit, pactum, quo convenit, ut credatur alicujus juramento, non poſſe revocari, antequam jusjurandum præſtetur, quicquid dicat Bartolus, cujus & ipſe mentio- 7

mentionem ibi facit. Sic enim (inquit Bald.) poſſet pars adverſarium ſuum decipere, quod admittendũ non eſt. Cùm negotium tranſiverit inter partes in contractum. Et hanc ſententiam communiter receptam eſſe, *teſtatur Alexand. in conſ. 130. in fin. lib. 1.* Idque tunc potiſſimùm verum eſt, quando ea, de qua agimus, conventio, ſtipulatione interpoſitâ, facta eſſet, *Alexand. in d. l. iuſiurandum, quod ex conventione, in princ. nu. 1.* Ex quibus omni-
8 bus ſequitur, † veram remanere ſententiam Dyni, ut ſcilicet ſubſiſtat promiſſio de ſtando alicujus ſimplici dicto vel jurijurando, in moderandis damnis & expenſis, ſi tamen iniquè pars taxaverit, peti poſſit reductio. Et in hanc ſententiam allegatur etiam *gloſſ. in l. penult. de arbitr. & gloſſ. fin. in l. 1. C. Ne quis in ſua cau. iud. & in l. 3. C. de dot. promiſſio. & not. Alexand. in conſ. 4. nu. 4. lib. 1.* ubi dicit: declarationi & dicto partis eatenus ſtandum eſſe, quatenus non continet dolum, *& in conſ. 37. nu. 31. lib. 2.* ubi addit, quòd tunc, quando pars victrix cujus dicto ut ſtaretur convenit, in taxandis expenſis modum exceſſerit, æquiſſimum eſſe, ut judex eaſdem nihilominus taxare & refrenare poſſit, *arg. l. videamus. §. In iure. De in litem iurand.* Et hoc caſu ſuſtineri poſſet ſententia. *Specul. in tit. de probatio. §. Videndum reſtat. verſ. quod ſi ibi dicitur, &c.* Prætermittendum quoque hîc ſilentio non eſt,
9 † quod Bald. *in d. l. iuſiurandum quod ex conventione, in princip.* arbitratur: promiſsionem de ſtando alicujus dicto, in dubio accipiendam eſſe, de dicto non ſimplici: ſed jurato, *l. Theopompus. de dot. prælegat.* Item, quòd creditor, cujus ſimplici dicto ſtari promiſſum eſt, teneatur nihilominus JUSJURANDUM, ſi non veritatis (hoc enim pacto remitti poſſe conſtat,

c. Tuis.

c. Tuis de teſtib.) at ſaltem juramentum calumniæ præſtare, ſi ab adverſario exigatur, Cùm id conventione partium remitti non poſſit, *l. 2. §. Sed quia veremur. C. de iureiurand. prop. cal. dam. ita ſcribit idem Bald. in c. Caterum, de iura. calum.*

Nec refragatur huic ſententiæ, † quòd per eam, de qua loquimur, promiſſionem videatur præberi occaſio delinquendi. Præterquam enim, quòd volenti & conſentienti dolus inferri non videtur, *l. 1. §. Vſq. adeò. de iniur. & l. cùm donationis. C. de tranſactio.* Dolus etiam vel iniquitas per boni viri arbitrium, ad quod provocari poſſe diximus, corrigitur *l. unde ſi Nervæ. Pro ſoc.* Sed nec dici poteſt, quòd in propoſito facta videatur facultas creditori liberè & ad arbitrium ſuum declarandi, quodque adeò declaratio ipſius reduci ad arbitrium boni viri non poſſit, *l. fideicommiſſa. §. Quanquam. de leg. 2.* Quia promiſſio, † quantumvis etiam generalis, ita ſemper intelligenda eſt, ut dolus malus abſit, *l. creditor. §. Lucius. Manda. Ita reſpondent Bartol. in d. l. fin. de prato. ſtipulatio. nu. 3. in fin. & Panor. in c. Finem litibus. nu. 37. verſ. nec obſtat. de dol. & contum.* 10 11

QVÆSTIO XXXVIII.

Quâ pœnâ afficiendus ſit, qui cùm Martinum percutere vellet, vel occidere: Antonium percuſſit vel occidit.

SUMMARIA.

1. *Homicidij pœna ordinaria an hoc caſu locum habeat: Item nu. 6.*
2. *Dolus in genere non conſideratur: Item num. 17.*

3. *Forte fortuna quem occidens quomodo teneatur.*
4. *Pœna l. Corneliæ de Sicariis quando locum habeat.*
5. *In dubio mitior ſententia amplectenda.*
7. *Delinquens ultra vel præter intentionem quomodo puniatur.*
8. *Percutere volens Titium: Si Martinum percutiat, quare teneatur.*
9. *Delinquens aliter quàm cogitavit, nihilominus puniendus.*
10. *Dolus in genere in delictu ſufficit: Item num. 20. 29.*
11. *Iure divino percutiens animo occidendi, capite punitur.*
12. *Electoris Saxoniæ conſtitutio quomodo ejusmodi homicidam puniat.*
13. *Servum verberans operam dat rei licitæ.*
14. *Meretrices appellare non eſt punibile.*
15. *Delictum cum in aliquem principaliter non admittitur, quid de eo ſtatuendum.*
16. *Homicida in perſona occiſi errans capite punitur. Item num. 28.*
18. *Operam dans rei licitæ ſi delinquat, mitius punitur: Item nu. 21.*
19. *Dolus in delictis capitalibus neceſſarius.*
22. *Venator ſi telo in feram miſſo hominem interficiat, an teneatur.*
23. *Venationi operam dare, eſt rei licitæ operam dare.*
24. *Doctoribus fides quatenus adhibenda.*
25. *Delinquens quatenus ſecundum inſecutum finem puniendus.*
26. *Mandans quem verberari tenetur de homicidio inde conſecuto.*
27. *Amatorium poculum præbens quando & quomodo puniendus.*
30. *Provocatus ſi alium interficiat, an teneatur.*
31. *Cognoſcens nuptam, putans eſſe ſolutam, tenetur.*
32. *Defendens ſe in re licita verſatur.*
33. *A diverſis non fit illatio.*

DECISIO XXXVIII.

NObilis quidam, cum Martinum ictu ſclopeti trajeciſſet: licet factum confiteretur ille quidem: ipſum tamen hac excuſatione defendere conatus eſt: quod non in Martinum, ſed in fratrem ejus Antonium excu- *De materia hujus deciſionis videatur eruditiſſimus Teſſaurus deciſione 243.*

Digitized by Google

excutere ſclopetum voluiſſet: eo tamen addito, ſibi non tantum cum Antonio, ſed cum Martino etiam non uſque adeo bene conveniſſe. Quæſitum eſt igitur: an homicidii pœna afficiendus, an verò excuſatio ipſius accipienda, & ad eandem probandam admittendus eſſet? Et primo quidem auditu, † homicidii pœna haudquaquam videbatur plectendus, *per textum l. ſi cum ſervo. de iniur.* ubi dicitur: Si cum ſervo meo ducere pugnum vellem, te aſtantem invitus percuſſero, injuriarum me non teneri. In quam ſententiam facit etiam, quod ſcribit Bald. *in l. 3. §. Quacunq; autem, verſ. quoad tertium. de iureiuran.* Mulierem ſcilicet, quæ cum Seium lapide vellet petere, lapidem forte in parietem impegit, ita ut in puellam adſtantem devolveretur, propter læſionem in alia perſona contingentem, non de dolo, ſed de lata tantum culpa teneri. Videturq; eodem pertinere etiam textus *in l. item apud Labeonem. § Si quis virgines. de iniur.* & quod ſcriptum reliquit *Blancus in pract. crimina. §. Caſu, quando committatur. mihi fol. 111 n. 2.* quod is, qui volens percutere Seium, percuſſit Titium ut moreretur, non debeat affici pœna legis Corneliæ de ſicariis: ſed quia fuerit in lata culpa, dederitque operam rei illicitæ, extra ordinem tantum ſit puniendus; ſubjungens, non poſſe conſiderari: † dolum in genere propterea, quod talis conſideratio non contingat reſpectu ejusdem ſubjecti, allegans ad hoc Bald. *in l. ſi quis non dicam rapere. C. de Epiſco. & Cler. & Dd. in l. ſcientiam. §. Qui cum aliter Ad leg. Aquil. & diſputationem quandam Metharelli ſcriptam, & conſil. 33. Capol. inter conſ. crimina. nec non exẽpla quadam petita ex ſcriptis Iaſonis in l. in actionibus. n. 28. de in lit. juran.* Et pertinent eodem exempla, quæ commemorat Damhouderius *in Enchirid. rer. criminal. cap.*

cap. 85. nu. 6. & ſeq. Ubi dicit, quod is qui dum licitis ac
3 permiſſis, fungitur officiis, † forte fortuna lædit vel occidit quempiam, quam læſionem vel occiſionem, ut ipſe loquitur, antea non captaverat, neque de læſione teneatur, neque de homicidio, verum arbitrio judicis puniendus ſit de culpa, ſi qua in facto judici appareat. Idemque cenſet de eo, qui volens percutere Joannem, Petrum feriit vel occidit, *per textum d. l. ſi cum ſervo. De iniur.* Et videtur huc etiam non ineptè referri poſſe textus *in l. reſpiciendum. §. Delinquunt. verſ. caſu. de pœn.* Et hæc quorundam fuit ſententia, quam tuentur etiam ac ſuſtinent, *Capol. conſ. crimina. 5.* Multa poſſent in medium adduci,
4 *num. 4. ad fin. & n. 5.* ea nimirum ratione: † quod pœna legis Corneliæ de ſicariis nemini poſſit irrogari, niſi is homicidium dolo admiſerit: ſatiſque non ſit, eum inlata culpa fuiſſe: Et hanc communem Doctorum concluſionem eſſe teſtatur, eidem ſententiæ aſtipulatur etiam *Iaſ. in l. 1. n. 181. de legib. per textum d. l. ſcientiam. §. Sed et ſi defendendi. Ad leg. Aquil. & Tho. Grammat. conſ. 5. In cauſſa Antonii de Carnago. num. 7. ad fin. cum ſeq.* hanc opinionem in judicando ſequendam eſſe, diligenter ad-
5 monens. Propterea, † quod in dubiis & controverſis opinionibus mitiori ſententiæ dubio procul ſit adhæreſcendum. *l. ſanctio. legum. & l. ſeq. de pœn. Hippol. de Marſil. conſ. 67. Veris exiſtentibus contentis, num. 11. ad fin. cum multis ſeqq. & præſertim num. 30. Ludo. Carrer. in pract. crimina. par. 2. qua inſcribitur: de homicid. & percuſſ. §. Tertiò quæro. num. 1. 2. & 4. & §. Vndecimo excuſat ignorantia, num. 1. & Iul. Clar. lib. 5. receptar. ſentent. §. Homicidium. verſ. dicunt etiam aliqui, cum reliquis, quæ ſunt generis eiuſdem.*

Contrà verò † non deſunt tam manifeſti legum textus, quàm commentatorum ſententiæ, quibus probari contrarium videtur. Et primò quidem textus eſt *in all. l. ſcientiam. §. Qui cum aliter. verſ. ſed ſi defendendi. Ad leg. Aquil.* ubi is qui adverſarium lapide volens petere, ſi tranſeuntem fortè percuſſerit, lege Aquilia tenetur, quantumvis etiam defendendi ſui cauſſa id fecerit. Secundò, in hanc ſententiam textus eſt *in l. cum qui nocentem. §. Si iniuria. de iniur.* dum ibi dicitur: ſi injuria mihi fiat ab eo, cui ignotus ſum, aut ſi quis me putet Lucium Titium, cum ſim Cajus Sejus, prævalet, quod principale eſt, injuriam eum mihi facere velle. Tertiò, hæc ſententia comprobatur per textum *l. quoniam multa. C. Ad leg. Iul. de vi publ.* dicentem: Si poſſeſſio alicujus vi invaſa fuerit, & homicidium vel ex parte vim inferentis vel invaſori reſiſtentis, ſubſecutum ſit, morte mulctandum ejus rei authorem. Hinc dicit Bartol. *in l. divus. n. 4. Ad leg. Cornel. de ſicar.* quod is, qui circa perſonas principaliter offendendo gravius deliquit, ut ſi dum unã perſonam vellet offendere, duas offendit, de utroque delicto teneatur. *per textum d. l. ſcientiam ad fin. Ad leg. Aquil. & l. cum qui nocentem. §. Si iniuria. de iniur. & not. idem Bartol. in l. reſpiciendum. §. Delinquunt. in fin. de pœn.* Eandem ſententiam ſuſtinet etiam *Angel. in d. l. quoniam multa. C. Ad leg. Iul. de vi publ. colum. fin. circa princip.* Cum quæritur, † inquiens, an is qui deliquit ultra vel præter intentionem aut cogitatum, puniri debeat & quomodo: aut in cogitatu erratum eſt; aut erratum non eſt. Et quidem ſi error nullus interceſsit, rurſum adhibet diſtinctionem, an data fuerit opera rei licitæ. Et tunc delinquentem præter intentionẽ culpa vacare, adeo-

6

7

adeoque etiam minimè teneri cenſet. *l. qui occiderit. §. penul. Ad leg. Aquil. l. ſi cum ſervo. & l. item apud Labeonem. §. Si quis Virgines. de iniur.* Sin autem rei illicitæ data fuerit opera, intereſſe cenſet Angel. an intentio vel cogitatum veriſimiliter tendat ad finem ſubſecutum, & tunc delinquentem ſecundum finem vel effectum puniendum eſſe, exiſtimat, *per textum d. l. quoniam multa. c. fin. de homicid. lib. 6. & l. 1. §. Ex incendio. de incen. rui. naufra.* ubi habes (inquit) caſum, quod gerens animum incendendi unam domum tantum, ſi præter illam domum pluresaliæ incendio conflagrarint, de conflagratione omnium teneatur. Ex quo colligendum eſſe dicit, † Quod ſi Titium percutere volens, Titium & Martinum ſimul, vel ſolum Martinum percuſſi, quod teneat ea ratione, quia percutiendi actus ad hunc finem ſit directus. *l. item Mela. in princ. ad leg. Aquil. & d. l. ſcientiam §. Qui cum aliter. eo. tit.* Idem & iisdem pene verbis tradit Salicet. *in d. l. Quoniam multa. num. 7. & 8. & Marc. Anto. Blanc. in d. pract. crimina. in §. Ignorantia an excuſet. num. 194. & ſeqq.* Cujus rei adfert rationem Blancus: Quod data fuerit opera rei illicitæ,

8

9 † ſaltem in genere, ex ſententia *Ioan. Ant. in c. Cum quis. de reg. jur. lib. 6.* Atque huc illud quoque non inepte accommodari poſſe videtur, quod ſcribit Bald. *in l. ſi quis non dicam rapere. n. 9. C. De epiſcop. & cler.* dicens, quando quis aliter delinquit, quam cogitavit, quod animadverti in eum debeat, ne delictum maneat impunitum. *d. l. eum qui nocentem. §. Si iniuria. De iniur.* ſubjungens:

10 Quod in delictis ſufficiat dolus in genere, † licet ſit error in corpore. Cui non abſimile eſt, quod ſcribit idem Bald. *in l. ſi quis ſervo. n. 1. de furt.* ubi diſputat, Quando

 in de-

in delictis veritas, & quando opinio præponderet, & quod Bartol. dicit *in d. l. cum qui nocentem. §. Si iniuria. de iniur.* Quando injuria confertur in aliquem principaliter, inſpiciendam potius veritatem, quam opinionem. Et hanc ipſam ſententiam ſuſtinet & ſequitur etiam *Pet. à Pla. lib. 1. Epito. delicto. cap. 27.* & comprobatur inſuper authoritate ſacræ ſcripturæ: † qui percuſſerit, inquientis, hominem volens occidere (non adhibita diſtinctione, an hunc vel illum occidere intenderit) morte moriatur. Exo. 21. Et pertinet eodem quod ſcribit *Iul. Clar. lib. 5. recepta. ſententia. §. Homicidium. verſ. dicunt etiam aliqui.* Quo loco, quantumvis ex ſententia ejus, quem paulò ante citavimus, *Petr. à Pla. lib. 1. Epito. delicto. cap. 27. n. 1.* dicat: contrariam opinionem à commentatoribus numero pluribus ſuſtineri, communiterque adeo receptam eſſe: attamen non multò pòſt ſubjungit: ſi conſimilis caſus ſibi offerretur, ſe curaturum ut occiſiori caput cervicibus præcideretur vel amputaretur. † Eademq; hæc ſententia novis quoq; illuſtriſsmi & generoſiſſimi Principis Elector. Saxon. Domini noſtri clementiſſimi, conſtitutionibus *par. 4. c. 6.* comprobatur. 11 12

Et ex his patet etiam reſponſio ad argumenta ſuperius in contrarium allata. Et primo quidem loco ad textum. *d. l. ſi cum ſervo. de iniur.* reſponderi poteſt, † Quod ea in propoſito locum non habeat, cum de eo loquatur, qui ſervum ſuum verberare intenderat, adeoque rei licitæ dederat operam; quemadmodum etiam Bartol. ibi dicit. Et licet Angel. ibidem hanc non eſſe veram decidendi rationem exiſtimet, propterea quod & *in l. ſcientiam. §. fin. Ad leg. Aquil.* is qui defendendi 13

dendi animo lapidem jaciebat, rei licitæ dederit operam, & tamen nihilominus lege Aquilia teneri dicatur; non negat tamen dominum illum, de quo *d. l. cum. ſervo.* loquitur, rei licitæ operam dediſſe. At in propoſito noſtro conſtat, operam rei illicitæ datam fuiſſe. Præterea textus *in d. l. ſcientiam. §. fin.* non loquitur de pœna corpori infligenda, ſed de mulcta tantum pecuniaria, quemadmodum infra latius dicetur. Eodem modo intelligitur etiam textus *in d. l. item apud Labeonem. §.*
41 *Si quis virgines. de iniur.* † id quod ex ſcriptis Bartoli patet *in d. l. divus. num. 2. Ad leg. Cornel. de ſicar.* Dicit enim non obſtare textum *in d. §. Si quis virgines.* Quia, inquit, ibi in nulla habuit animum committendi aliquid pœna dignum. Credebat enim virgines eſſe meretrices, quas appellare non eſt punibile. Verum quæſtio noſtra loquitur de eo, qui ab initio propoſuit delinquere. Præterea Bartol. eodem in loco reſpondet etiam ad gloſ. *l. ſi quis ignorans. Loca.* Cæterum ad doctrinam Baldi *in d. l. §. Quacunque autem. de jureiuran.* duobus
42 modis reſponderi poteſt: † Primum, quod ea quoque illo in caſu loquatur, quo rei licitæ data fuit opera. Mulier enim illa de qua ibi habetur mentio, defendendi ſui cauſſa (quemadmodum Bald. facti ſpeciem inſtituit (lapidem voluit conjicere in Seium, & forte fortuna petiit puellam: Deinpe principaliter non offendit puellam, ſed tantum per conſequentiam quandam. Lapis enim primo impactus eſt in parietem vel murum, & à muro demum in puellam tranſiliit. At quando delictum in aliquem non principaliter, ſed per conſequentiam admittitur, major vel potior ducitur opinionis ratio quàm veritatis. *Bartol. in d. l. cum qui nocentem.*

§. *Si*

Digitized by Google

§. *Si iniuria. in princ.* Et his permoti rationibus domini, † cenſuerunt, Nobilem illum, de quo nobis ſermo inſtitutus eſt, capitis pœna plectendum, & ad hanc probationem, quod non Martinum, ſed Antonium petere ſclopeto voluerit, admittendum non eſſe. 16

Conſimiliter non obeſt, quod Blancus dicit in alli caſu quando committatur, mihi fol. 111. de eo, qui volens percutere Titium, percuſſit Seium ut moreretur, quod ſcilicet pœna legis Corneliæ de ſicariis affici non debeat. Blancus enim percutientem eo in loco à pœna excuſare non intendit, ſed oſtendere potius nititur, eum utique pœna afficiendum, propterea quod caſu non percuſſerit, ſed feriendo in lata culpa fuerit, reique adeo illicitæ operam dederit. † Et licet idem dicat, dolum in genere conſiderari non poſſe propter ſubjectorum diverſitatem: allegans ad hoc Bald. *in d. l. ſi quis non dicam rapere. C. de epiſcop. & cler.* Baldus tamen eo ipſo in loco contrariam potius ſententiam defendit, quemadmodum ſuperius etiam commemoravi. In delictis, inquiens, ſufficere dolum in genere, licet error ſit in corpore. Idemque Blanc. parum ſibi conſtans, ipſemet quoque ſcriptum reliquit, *in §. Ignorantia an excuſet, ad fin.* dum dicit, eum, qui percuſſit Clericum, credens eum laicum, & qui cognovit nuptam, dum putaret eam eſſe ſolutam, hunc adulterii, illum ſacrilegii pœna afficiendum eſſe, propterea, quod rei illicitæ operam dederint, ſaltem in genere. Deinde, † licet Blancus in ſententiam ſuam Doctores etiam alleget *in l. ſcientiam. §. Qui cum aliter. Ad leg. Aquil.* (Nam diſputationem Matharelli, quam adducit, & ſe in ſcriptis habere dicit, mihi videre non contigit) textus tamen 17 18

ille

ille & commentatores ibidem, de eo loquuntur, qui defendendi ſui cauſſa, ſicque in actu rei licitæ, prætereuntem percuſſit. Sed & *conſ. 33.* Cæpollæ ab eo citatum, quid ad propoſitum faciat, non mehercle video. Nam licet Cæpol. in eam reſponderit ſententiam: Perinum Donatum, de quo illic inſtituta fuerat quæſtio, propter ictum teli in alium quàm intenderat conjecti, capite
19 plectendum non eſſe, ut exiſtimet, † ratio tamen illa quâ utitur, (videlicet, quòd in criminibus, quorum nomine pœna capitalis infligitur, dolus omnino ſit neceſſarius: adeo quidem, ut lata culpa ejuſcemodi in caſibus doli inſtar non obtineat, *l. in lege. Ad leg. Cornel. de ſicar.*) ſententiam noſtram confirmat veriùs quàm impugnat. Cùm enim occiſor in propoſito rei illicitæ operam de-
20 derit: neceſſariò ſequitur, † quòd dolum ſi non in ſpecie, at ſaltem in genere admiſerit. Qui quidem dolus in genere admiſſus, in materia criminali ſufficit, tametſi maximè erratum fuerit in corpore, *Bald. in alleg. l. ſi quis non dicam rapere. nu. 9. C. de Epiſcop. & Cleric.* Præterea exempla illa, quæ idem, quem ſæpè jam nominavi, Blancus citat ex Jaſ. *in l. in actionibus. nu. 28. de in lit. iurand.* iis in
21 caſibus procedunt, † quibus rei licitæ data fuerat opera, utpote, ſi quis ſe à cane volens defendere, lapidē in eum conjiciat, & prætereuntem occidat: & ſic de reliquis. Quo etiam illa exempla pertinent, quæ Damhouderius *in Enchirid. rer. criminal. cap. 85. nu 6. & ſeq.* commemorat de iis, qui licita uſurpantes officia, infeliciter & fortè fortuna lædunt quempiam vel occidunt. Et licet illud exemplum, quod adfert de eo, qui volens percutere Joannem, Petrum feriit vel occidit, ſententiæ noſtræ repugnare videatur, in eo, quod dicit, percutienti, ne

Digitized by Google

Joannem quidem ullo jure fuiſſe conceſſum percutere, aut ad cædendum petere: textus tamen *in l. ſi cum ſervo. de iniur.* quem in hanc ſententiam allegat, nihil minùs probat. Cùm de eo loquatur, qui ſervo ſuo colaphum infringere voluit, &, quod conſequens eſt, rei non illicitę operam dedit, quemadmodum etiam Bartol. ibi tradit.

Non obſtat denique textus *in l. reſpiciendum. §. Delinquunt. verſ. caſu. de pœn.* Neque enim mirandum eſt, quod Juriſconſultus ibi reſpondit: † Eum qui venationi 22
operam dat, ſi telo in feram miſſo, hominem interficiat, (quemadmodum, exempli cauſſa, Adraſtus jaculo in aprum quidem vibrato, fruſtrato tamen ictu non aprum, ſed Atyn Crœſi filium petiit, caſuque occidit, *Herodot. lib. 1.* & Cephalus telum, quod ſe in feram torquere exiſtimavit, opinionis errore in conjugem ſuam Procrin conjecit. *Ovid. lib. 7. Metamorph. ad fin.*) eum, inquam, de homicidio non teneri. Tum quòd is non propoſito, ſed caſu vel imprudentiâ deliquerit, *d. verſ. caſu.* Nam ut telum jacere voluntatis eſt, ſic ferire, quem nolueris, fortunæ, *Cic. in topic. in loco de cauſſ.* Imò etiam, ſi eum facti pœniteat (cujus pœnitentiæ exempla tàm in Adraſto quàm Cephalo clariſſimè conſpiciuntur) planè invitus feciſſe cenſeatur, *Ariſtotel. lib. 3. Ethic. c. 1.* † tum etiam, quòd venationi reique adeò licitæ operam dederit, 23
Ioan Coraſ. Miſcella. lib. 4. c. 2. nu. 7. per textum l. un. C. de venation. ferar. lib. 11. Quia igitur Doctoribus fides adhibenda non eſt, † niſi quatenus id quod aſſerunt textibus aut probabilibus rationibus probare nobis poſſunt, 24
c. ego ſolis. 9. diſtinct. Bald. in l. Reſpublica, C. Ex quibus cauſſ. maior. Archidia. in c. Nolite timere. 11. q. 3. Hippol. de Marſil. conſ. 136. num. 4. cum duob. ſeqq. Curt. ſen. conſ. 76. colum.

colum. 2. quem refert & ſequitur *Roland. à Vall. conſ. 1. nu. 187. lib. 2.* Neque enim tantùm apud nos valere debet commentatorum præjudicata opinio, ut ſine ratione valeat authoritas, *Cic. lib. 1. de natur. Deor. & fac. quod not. gloſſ. & Dd. in l. 1. C. de legib.* Ego quidem certè nec Blanco, nec Damhouderio, pace illorum dixerim, aſſentiri poſſum. Niſi fortè ſcripta ipſorum eo in caſu in-
25 telligantur † (quemadmodum & verba præ ſe ferre videntur) quo quis non occidere, ſed percutere tantùm volens, alium percutiat præter intentionem, ut moriatur. Hunc enim occidendi animum non habuiſſe conſtat. Cæteroqui ſi animus & propoſitum, vel cogitatum, ut Doctorum verbo utar ad finem ſubſecutum veriſimiliter tendat, delinquens ſecundum exitum vel finem inſecutum, utique eſt puniendus, quemadmodum tradunt *Salicet. & Angel. in d. l. quoniam multa. C. Ad leg. Iul. de vi publ. & Bart. in d. l. divus. Ad leg. Cornel. de ſicar.* Hancque ſententiam juri & legibus inprimis convenientem ac conſentaneam eſſe arbitror, non in privatis tantùm delictis, verùm in publicis etiam criminibus. Et de privatis quidem delictis textus eſt *in d. l eum qui nocentem. §. Si iniur. de iniur.* ſi quis injuriâ me afficiat (inquit Juriſconſultus) exiſtimans me eſſe Lucium Titium, cùm ſim Cajus Sejus, prævalet, quod principale eſt, injuriam eum mihi facere velle. Nam certus ſum ego, licet ille putet eſſe alium quàm ſim: & ideò injuriarum habeo actionem. De delictis vel criminibus publicis textus, primùm *in d. l. quoniam multa. C. Ad leg. Iul. de vi*
26 *publ.* quem ſuperius jam induxi. † Deinde *in c. fin. de homicid. lib. 6.* (quem Angel. allegat *in d. l. quoniam multa.*) ubi is, qui mandat quempiam verberari, tenetur

 de ho-

de homicidio ex ejuſmodi verberibus conſecuto, propterea, quòd mandando in culpa fuerit, & hoc evenire poſſe, cogitatione percipere debuerit. Tertiò in eandem ſententiam eſt textus (quem ego à nemine ad hoc propoſitum allegatum & ponderatum eſſe memini) *in l. ſi aliquis. §. Qui abortionis. de pœn.* ubi diſponitur, † quòd 27
is qui amatorium poculum alicui præbet, ſummo ſupplicio afficiendus, adeoque morte mulctandus ſit, *l. ultimum. & l. qui ultimo. de pœn.* ſi homo inde perierit. Cùm tamen qui amatorium poculum dat, tantùm abeſt, ut partui nocere vel mortem afferre velit, ut illi ipſi etiam, cui poculum præbet, obeſſe nolit; imò etiam animum illius ad ſe pellicere, & ad uſus ſuos amoremque adjungere cogitet (quemadmodum, verbi gratia, Lucilia amore Lucretii mariti ſui præter modum capta, majoris etiam amoris excitandi gratia phyltrum ei propinavit, *Ioan. Coraſ. Miſcell. lib. 4. cap. 2. num. 4.*) Nihilominùs tamen puniendum eum eſſe ſecundnm finem ſecutum, Juriſconſultus diſertè reſpondit, nulla nimirùm alia de cauſſa, quàm quòd rei illicitæ malique exempli dederit operam.

Huc & illa pertinent, quæ tradit *Franciſc. Curt. in l. in actionibus. nu. 13. de in lit. iurand.* ubi dicit, Non tantùm Bartolum *in l. reſpiciendum. §. Delinquunt. de pœn.* verùm etiam Joannem de Ana. *in c. 2. colum. 16. de maledict. & Angel. Aret. in Tractat. de malefic. in verb. ſcienter & doloſè &c.* in ea eſſe ſententia. † Quòd is qui volens 28
percutere Titium, percuſſit Sempronium, ut moreretur: teneatur pœna legis Corneliæ de ſicariis. Et licet dicat Angelum *in d. l. ſi cum ſervo. de iniur. & in d. l. reſpiciendum. §. delinquunt. Baldum idem in l. 3. §. Quacunque autem.*

autem. de iureiurand. & Florian. de S. Pet. in l. ſcientiam. §. Qui cum aliter. Ad leg. Aquil. in contraria eſſe ſententia, eorumque opinionem eſſe illam quidem æquam, & ſecundum eam quandoque judicatum: in puncto tamen juris, veriorem eſſe Bartoli ſententiam aſſerit. Quam tenendo (inquit) poteris reſpondere ad fundamentum in contrarium adductum. Quòd ſcilicet percutiens unum pro alio, non ſit in dolo, ſed in lata tantùm culpa reſpectu illius, quem occidit, &c. Nam ad hoc alibi (inquit Curt.) reſpondet Bald. ſibi contrarius *in l. ſi quis non dicam rapere. C. de Epiſcop. & Cleric. in penul. col.* videlicet,
29 † quòd in materia iſta non requiratur dolus in ſpecie, ſed ſufficiat dolus in genere. Satis eſſe, inquiens, quòd percutiens operam dederit rei illicitæ, etiamſi percuſſerit alium, quàm percutere voluerit. Et iſtud eſt, inquit, quod ultra Baldum benè probat textus (quem allegat *Bartol. in d. §. Delinquunt*) *in l. cum qui nocentem. § penult. de iniur.* Injuria enim ibi requirebat animum injuriam inferentis: & nihilo tamen minùs ab injuria non excuſatur, tametſi maximè in corpore erraverit. Satis enim eſt, quòd in genere animum habuerit injuriæ inferendæ. Ad quod etiam allegat *Alexand. in apoſtil. ad Bartol. in d. §. Delinquunt.* Et ſubjungit, prædicta ſanè declarari
30 poſſe, ut non procedant, † ſi quis in rixa provocatus à quopiam, eundemque percutere volens, percutiat alium. Cùm enim hoc caſu ceſſet dolus, conſentaneum eſt, percutientem pœna mortis non teneri, etiamſi percuſſus moreretur. Et hoc modo (inquit Curt.) ſuſtineri poteſt opinio Angeli & aſſeclarum ipſius. Quibus omnibus hoc quoque conveniens eſt, quod ſcribit *Blanc. in pract. criminal. §. Ignorantia an excuſet. in fin.* dicens:

 † quòd

Digitized by Google

† quòd is, qui cognoſcit nuptam, credens eam eſſe ſolu- 31
tam, teneatur utique pœna legis Juliæ de adulteriis, vel illa ſolùm ratione, quod rei illicitæ operam dederit; ſecundum ea, quæ tradit *Alexand. in l. non ſolùm. §. Morte. nu. 74. 77. de oper. nov. nunciatio.*

Nec obeſt, ſecundum Curtium textus *in d. l. ſcientiam. §. Qui cùm aliter. Ad leg. Aquil.* Quia ibi de damno tantùm pecuniario dicit, inſtitutam fuiſſe diſputationem, & præterea de rixa loqui textum à Baldo allegatum *in d. l. 3. §. Quamcunq; autem. de iureiurand. &c.* Hactenus ille. Ego verò hoc ampliùs dicendum eſſe cenſeo, quòd Bald. modò citato in loco de muliere loquatur,
† defendendi animo lapidem jaciente, ſicque in re licitâ 32
verſante, unde conſequitur, Baldum ſibi non eſſe contrarium, (quemadmodum à Curtio inſimulatur) propterea, quòd *in d. l. ſi quis non dicam rapere. C. de Epiſcop. & Cleric.* ſcribit: In delictis ſufficere dolum in genere, licet error admittatur in corpore. Præterea Angelus quoque *in d. l. ſi cum ſervo. de iniur.* eo ſimilter in caſu loquitur, quo dominus rei licitæ dedit operam, quemadmodum & *in l. reſpiciendum. §. Delinquunt. de pæn.* Juriſconſultus de eo non loquitur, qui occidit, ſed de eo, qui ſolummodo
percuſſit. † Ut proinde inferri ex eo non poſſit ad 33
illum caſum, quo is, qui voluit occidere Titium, occidit Sempronium, propter caſuum diſſimilitudinem ac diverſitatem, *arg. l. fin. de calumniator. l. Papinianus exuli. de minorib. l. naturaliter. §. Nihil commune. de acquirend. poſſeſſ. l. inter ſtipulantem. §. Sacram rem. verſ. ſed hæc diſſimilia. de verbor. obligation. & l. ſi maritus. C. de donation. inter vir. & uxor.*

QUÆ-

QVÆSTIO XXXIX.

Quinquennium poſt adulterium commiſſum, utile ne ſit an continuum, & an ejuſmodi tempus ignoranti, præſertim verò magiſtratui, currat.

SUMMARIA.

1. Mulier intra quod tempus de adulterio accuſari poſſit: Item num. 10. 14.

2. Correlativorum eadem ratio.

3. Iohannis gloſſatoris opinio in hac quæſtione: Item num. 15.

4. Ignorans non habet facultatem agendi: Item num. 20.

5. Actiones criminales quanto tempore præſcribantur: Item nu. 21.

6. Pœnæ delictorum non facilè remittendæ.

7. Officium judicis quanto tempore finiatur: Item num. 22.

8. Adulter elapſo quinquennio quando accuſetur, quando non: Item num. 9.

11. Argumentis quando locus ſit: Item num. 19.

12. In adultero & adulterâ accuſanda non idem tempus præfinitum.

13. Vidua faciliùs accuſationi præſcribit, quàm nupta.

16. Gloſſæ non ſemper inhærendum.

17. Reſponſa Iureconſultorum prævalent autoritati interpretum.

18. A ſimilibus ad ſimilia quando procedendum.

23. Accurſii gloſſa rejecta.

24. Officium judicis ſuccedit loco accuſationis.

25. Textus in l. querela. C. ad l. Cornel. de falſ. de qua querela intelligendus.

DECISIO XXXIX.

QVæſitum eſt, an is, qui ſe adulterii crimine polluit, quinquennio continuo elapſo, puniri adhuc poſſit? quaſi hoc quinquennii tempus non continuum: ſed

De materia hujus deciſionis videatur Tiberius Decianus in

Tractat. criminali lib. 3. c. 37. nu. 6. 7. 8. cum multis ſeqq.

ſed utile ſit exiſtimandum: præſertim verò an ejuſmodi exceptio magiſtratui ex officio inquirenti obſtet? Et primùm quidem videtur id, quod modò dixi, quinquennium continuum non eſſe, ſed utile duntaxat. Quemadmodum enim ſex illi menſes, † intra quos de adulterio accuſari poteſt uxor, continui non ſunt, ſed utiles tantùm, *l. 4. in fin. princ & l. Marito. §. Præterea. Ad leg. Iul. de adult.* eadem ratione videtur & quinquennii tempus intra quod maritum accuſare permittitur, non utile † ſed continuum eſſe oportere, ut correlativorum eadem ſit ratio atque natura, *l. fin. de acceptila. & l. fin. in princ.* (ubi id quod in fœminis diſpoſitum eſt, itidem & in maſculis conſtitutum eſſe cenſetur) *C. de indic. vid. toll.* 1 2

Secundò, quod quinquennium hoc, præſertim ad ipſius initium quod attinet, continuum non ſit, ſed ſolùm utile, † Johannis antiqui gloſſatoris fuit ſententia, quam refert & ſequitur *Accurſius in l. quinquennium. & not. ibidem Bartol. ad leg. Iul. de adult.* Licet enim textus *in alleg. l. quinquennium,* dicat: Quinquennium non utile ſed continuum eſſe numerandum: illud tamen non tàm ad principium quinquennii, quàm ad proceſſum videtur eſſe referendum, cujus tempora continua eſſe ſolent, *l. 1. §. Biduum. Quan. appelland ſit.* 3

Tertiò, ſi quinquennium continuum eſſet numerandum, ſequeretur hanc quinquennii præſcriptionem magiſtratibus & reliquis, quibus accuſandi jus competit, ignorantibus etiam currere. † Cùm tamen ignorans agendi facultatem habere non videatur, *l. cùm ſex menſes. de edilit. edict.* certique ſit & manifeſti juris: contra eum cui experiundi poteſtas non eſt, nullam currere præſcriptionem, *l. 1. in fin. C. de anna. exceptio.* † Huc accedit, 4 5

cedit, quod aliàs regulariter actiones criminales, non niſi continuò 20. annorum ſpacio præſcribantur, *l. querela. C. Ad leg. Cornel. de falſ.* ut ſcilicet delictorum pœnæ
6 tantò difficiliùs evaneſcant, † quas non facilè remitti Reipub. intereſt: ut pœna unius metus ſit multorum, *l. 1. C. Ad leg. Iul. repetun.* & ne ad maleficia temerè quiſquam proſiliat, *l. ſi operis. C. de pœn. Et fac. text. in l. ita vulneratus. ad fin. ff. Ad leg. Aquil. cum ſimilib.*

Quartò, tametſi maximè adulter poſt quinquennium continuum elapſum, à privato accuſari non poſſet: nihil tamen adhuc impedire videtur, quo minùs judex officii ſui ratione inquirendo contra ipſum pro-
7 cederet. † Non enim ſicut adulterii accuſatio, ita & judicis officium quinquennio finitur: ſed triginta demum annorum ſpacio terminatur, *gloſſ. 1. in d. l. querela. C. Ad leg. Cornel. de falſ. & gloſſ. in l. ſicut. in princ. in verb. perſecutione. C. de præſcript. 30. vel 40. annor.*

Sed hiſce omnibus non obſtantibus verior eſt ſen-
8 tentia, quòd adulter poſt quinquennium, † quod continuum à tempore admiſſi criminis numerandum eſt, accuſari de adulterio non poſſit, Textus ſunt manifeſti *in l. mariti. §. Quinquennium. in l. quinquennium. in princ. Ad leg. Iul. de adult. & in l. adulter. ubi Bald. & Salicet. not. C. eod. tit. & ſcribit Boër. in deciſ. 26. num. 12. & Foller. in pract. criminal. in 1. par. ſecundæ part. ad verb. Foriudicentur. num. 19.* eamque ſententiam communem eſſe teſtatur *Panormit. in c. Cùm haberet. in 3. notab. de eo qui dux. in*
9 *matrimon. quam pol. per adulter.* † Niſi fortè adulterium per vim eſſet admiſſum. Tunc enim quinquennii ſpacio pœna ipſius non tolleretur, *d. l. mariti. §. fin. Ad leg. Iul. de adult.* Idemque eſt, ſi adulterium inceſtus crimini

jungeretur. Nam inceſtus, utpote qui perpetuus eſt, adulterii quoque perpetuitatem efficit, *l. de inceſtu. de quaſt. & annotavit Angel. in l. vim paſſam. §. Præſcriptione. Ad leg. Iul. de adulter. Foller. mod. alleg. in loc. & Boër. in d. deciſ. 26. nu. 12. & 13.* ubi ex ſententia ejuſdem, quem modò citavimus, Angeli dicit: quòd ſimplex etiam inceſtus quinquennii ſpacio non præſcribatur.

Nec verò obſunt huic ſententiæ ea, quæ contrà diſputando ſuprà adduximus. Et primò quidem non obſtat, † quòd ſex menſes ad accuſandam de adulterio mulierem lege præfiniti, utiles ſint, non continui: Et quod relativorum, adeoque fœminæ & maſculi, eandem eſſe naturam oporteat, &c. Cùm enim in propoſito textus ſint manifeſti, qui aliud tempus in muliere, aliud item in maſculo definiant: conſequens eſt, argumento à correlativis nullum hoc caſu relictum eſſe locum. † Etenim argumentis illud demum cognoſcimus, de quo aliàs certò conſtare non poteſt, *l. non omnes. §. A barbaris de re milita. & Plin. lib. 2. natural. hiſtor. c. 66.* Cùm tamen conſtitutiones legum per ſe ipſas certas jamnunc & definitas eſſe conſtet, *l. 2. De iur. & fac. igno.* Uſque eò, ut in caſu per legem ſemel deciſo nihil ampliùs dubitationis relinquatur, *l. ancillæ. C. De furt.* Huc accedit, quòd argumenta nihil aliud ſint, quàm taciti & ſubauditi legum intellectus, *gloſſ. in l. apud antiquos. in verb coniecturam. C. de furt.* per quos expreſſam legum diſpoſitionem tolli vel antiquari non poſſe, nemo eſt, qui ambigat, *gloſſ. in c. cupientes. §. Quòd ſi per viginti: in verb. petere, de elect. lib. 6.* Eodemque pertinet, quod ſcriptum reliquit *Salicet. in d. l. adulter. num. 4.* inter adulterum (inquiens) & inter adulteram, magnam legibus conſtitutam eſſe differentiam.

Note: margin numbers 10 and 11 appear beside "quòd ſex menſes" and "† Etenim" respectively.

12 tiam. † In adultero enim præfinitum eſt accuſationi quinquennium, & illud quidem continuum, in adultera verò ſex tantùm menſes utiles præſtituti ſunt. Quinquennium item hoc (ait Salicet.) à tempore admiſſi criminis numerandum eſt : ſex verò menſes in adultera, quæ in viduitate permanſit, à die commiſſi adulterii ſimiliter numerantur illi quidem : in perſona autem illius mulieris, quæ marito nuncium remiſit, & alteri poſtea nupſit (id quod legibus Pandectarum conjugibus facere licebat) à die facti divortii computantur,
13 *d. l. mariti. §. Sex menſium. Ad. leg. Iul. de adult.* † Cùm enim vidua faciliùs accuſetur quàm nupta, abſonum quidem certè non eſt, ut faciliùs etiam accuſationi præſcribat, à die ſcilicet admiſſi criminis inchoando, *d l. mariti. §. Sex menſium. Ad leg. Iul. de adult. & l. 1. §. Accuſationem. Ad SC. Turpilia.* Quam rationem aſſignat *Accurſius in d. l. adulter. in gloſſ. penult.*

Quid autem juris ſit in muliere, quæ à marito non divertit, ſed per ipſius mortem matrimonii legibus ſoluta fuit, idem Salicet. eo, quem modò dixi, in loco declarat. Illud ſanè diligenter hîc animadvertendum eſt,
14 † quòd ſex illi menſes utiles, qui dantur ad accuſandam mulierem, quinquennium ex die admiſſi criminis numerandum, haudquaquam poſſint excedere, *d. l. mariti. §. Præterea. Ad leg. Iul. de adult. & not gloſſ. in ſæpè d. l. adulter. in verb. accuſari non poteſt. C. eod tit.* quodque hodie, cùm lege divina locus divortio relictus non ſit, ſolius quinquennii exceptio competat, *Bald. in d. l. adulter. C. Ad leg. Iul. de adulter.*

Secundò non obſtat, quòd Accurſius & Bartol. ſecundum Johannem antiquum gloſſatorem *in d. l. quinquennium*, ſcribunt: † quinquennium hoc continuum 15 cenſeri ratione proceſſus, non autem ratione principii ipſius. Huic enim ſententiæ manifeſtè refragantur tàm Juriſconſultorum reſponſa, quàm Imperatorum reſcripta, *d. l. mariti. §. Quinquennium. & l. quinquennium. in princ. Ad leg. Iul. de adult. & l. adulter. C. eod. tit.* ubi diſertè & manifeſtè tum reſponſum tum reſcriptum legitur: hoc quinquennium ex die admiſſi adulterii continuum eſſe numerandum. Idemque nullâ adhibitâ diſtinctione, tradunt *Bald. & Salicet. in d. l. adulter. Boer. in deciſio. 26. nu. 12. & Foller. in pract. criminal. ſuperiùs allegato in loc.* † Ut proinde de hac Joannis & Accurſii gloſſa 16 non immeritò dici poſſe videatur, quod Joan. Fab. de gloſſa Aurelianenſe textum ipſum evertente, vel corrumpente ſcriptum reliquit, *Inſt. de iuſtit. & iur. in princ.* Et quoniam Juriſconſultorum reſponſa, † non minùs 17 quàm ipſamet Imperatorum reſcripta legis vim & poteſtatem habent, *l. 2. §. Primus Divus Auguſtus. de orig. iur. & l. 1. §. Sed neq. C. de vet. iur. enucleand.* conſentaneum utique eſt, ut ipſorum authoritatem Johannis & Accurſii veluti ſimplicium commentatorum opinioni, longè lateque præponamus, *per ea quæ not. gloſſ. & Dd. in l. 1. C. de legibus.* Licet enim Accurſius argumento utatur appellationis & proceſſus judiciarii, cujus tempora continua numerantur, *d. l. 1. §. Biduum. Quand. appell. ſit.* eoque ipſo ſignificare velit, quaſi res aliter ſe habeat in actibus extrajudicialibus: hoc tamen argumentum non conſiſtit, pace dixerim Accurſii & Johannis. A' ſimilibus enim ad ſimilia tunc demum procedendũ eſt, † quando 18

caſus ille ad quem ſimilitudo accommodatur, ſpecialiter lege non eſt compræhenſus, *l. non poſſunt. à contra. ſcn. de legib.* Cæteroquin enim expreſſæ legum diſpoſitioni ſtandum omninò & acquieſcendum eſt, *d. l. ancilla. C. de furt.*

19 Quò & illud pertinet, quod ſuprà diximus, † argumentorum collectionem locum non habere, quando caſus lege aliqua certa determinatus eſt, *d. l. non omnes. §. à barbaris. de re militar.* Itemque illud: Quod per tacitos & ſubauditos intellectus, (cujuſmodi ſunt argumenta) manifeſtæ legum definitiones vel diſpoſitiones everti non poſſint, *gloſſ. in d. c. Cupientes. §. Quod ſi per viginti. in verb. petere. de elect. lib. 6.*

20 Tertiò non adverſatur huic ſententiæ: † illud, quod ſæpè jam diximus quinquennium hac etiam de cauſſa continuum numerari non oportere, quod aliàs futurum eſſet, ut præſcriptio contra ignorantem etiam procederet. Sive enim in criminibus occultis (cujuſmodi plærunque eſt adulterium) contra ignorantem non currit præſcriptio, *Angel. in l. genero. colum. 1. ad fin. verſ. Bartolus ibi iſtam quæſtionem indiſcuſſam reliquit &c. de his qui not. infam* quem refert & ſequitur *Boër. in deciſio. 56.* Cùm hæc quæſtio *num. 16.* ſive verò tempora ad accuſandum vel inquirendum præfinita, ratione ejus, quod hoc caſu ſubeſt, odii continua ſunt, & quod conſequens eſt, contra ignorantem etiam procedunt, ſecundum Guiliel. de Cun. cujus ſententiam commemorat & approbat *Paul. de Caſtr. in alleg. l. genero. nu. 8.* rationes Angeli ſatis eſſe debiles, affirmans: neutro ſanè caſu deciſioni noſtræ obeſt hæc objectio. Nam priori quidem caſu non ſubſiſtit conſequentia. Poſteriori verò ſententia noſtra, conceſſo etiam hoc argumento, nihil

Digitized by Google

habet incommodi, ſicut ex iis, quæ paulò antè diximus, poteſt intelligi.

Præterea † licet crimina viginti demum annorum ſpacio regulariter præſcribantur, *d. l. querela. ubi gloſſ. & Dd. C. Ad leg. Cornel. de falſ.* niſi fortè delinquens ſub conditione ſit condemnatus, Eo enim caſu præſcriptione non liberatur, *Bad. in l. data opera. nu. 58. C. Qui accuſ. non poſſ.* aliud tamen ſpecialiter diſpoſitum eſt in crimine adulterii & reliquis ejuſdem generis, quæ lege Juliâ de adulteriis coercentur, *d. l. mariti. §. Hoc quinquennium. Ad leg. Iul. de adult. cum ſimilib. ſuprà alleg. Et not. gloſſ. in d. l. querela. C. Ad leg. Cornel. de falſ.* Denique ad rem parum aut prorſus etiam nihil pertinet, quod Accurſii ſententia, † judicis officium ſit perpetuum, adeóque nihil impedire videatur, quo minùs elapſo etiam quinquennio, judex in adulterum ex officio poſſit inquirere. Ut enim ſilentio prætermittam, Accurſium quoque ipſum non conſtanter aſſeverare, ſed potiùs addubitare, an judicis officium perpetuum ſit, † nec ne, *gloſſ. 1. in ſæpè d. l. querela. C. Ad leg. Cornel. de falſ.* rejecta etiam jamdudum ut falſa, & exploſa eſt hæc ſententia, *teſte Bartol. in alleg. l. querela. nu. 2.* Eodemque pertinet, quòd gloſſam illam falſitatis arguant *Angel. de Caſtr. & Ioan. Baptiſta de Roſel. in conſ. ſuo, quod eſt 64. inter conſ. criminal. à Zilet. collecta. lib. 1.* Itaque Bartol. modò allegato in loco in contrariam tranſit ſententiam, hiſce adductus rationibus: † Primùm quod officium judicis inquirentis accuſationis loco ſuccedat, *c. qualiter & quando. de accuſat.* vel veriùs deficientis accuſationis permittatur, *l. reſcripto. §. Si quis accuſatorem non habens. de munerib. & hono.* Cui conveniens eſt, ut quemadmodum accuſatio: ſic etiam inquiſitio viginti

Marginal numbers: 21 (beside "Præterea … annorum"), 22 (beside "tentia, † judicis"), 23 (beside "dicis officium perpetuum ſit, † nec ne"), 24 (beside "tranſit ſententiam … Primùm").

viginti vel quinque annorum ſpacio (pro cujuslibet delicti qualitate) tollatur & expiret, *arg. l. ſi quis eum. §. Qui iniuriarum. ſi quis cautio, & §. Fuerat. Inſtit. de actio.* Idque uſque adeo verum eſt, ut licet reus delictum confiteatur, poſtquam tempus, intra quod accuſari vel inquiri contra ipſum poterat, fuit elapſum: condemnari tamen adhuc vel puniri ex ejuſmodi confeſſione non poſſit, *Bald. in c. fin. nu. 12. de offic. delegat.* Quo loco illud quoque diligenter obſervandum eſt: eam, quam dicimus, quinquennii præſcriptionem illi, qui inter reos receptus jam eſt, objici non poſſe, *l. ſi maritus. §. Lex Iulia. verſ. præſcriptiones, iunct. gloſſ. in verb. recipiatur. ad leg. Iul.*
25 *de adulter.* Secunda Bartoli ratio eſt, † quòd textus *in d. l. querela.* generaliter, adeoque de omni omninò querela loquatur, ſive ea inſtituatur à privato, ſive à judice, *arg. l. 1. §. Et generaliter. de ven. in poſſeſſ. mitten. & l. 1. §. Generaliter. de legat. præſtan.* Et in hanc ſententiam Salicet. *in d. l. querela. nu. 3.* ponderat textum *in citat. l. adulter. in fin. C. ad leg. Iul. de adult.* dum inibi ſimpliciter, nullaque diſtinctione adhibitâ diſponitur, quòd ejuſmodi exceptiones reis competentes, auferri ipſis non oporteat, ſubjungens: huc etiam pertinere textum *in l. non ſolùm. §. Quanquam. verſ. ſin autem. de iniu. & quæ ſcribit gloſſ. 1. in l. ita demum. C. de procur. & gloſſ. in l. filiusfamiliâs. §. Veterani. ff. d. t.* videlicet, quòd tempus præfinitum dilatoriis exceptionibus proponendis, intelligatur non tantùm parti, verùm etiam judici præſtitutum eſſe. Indeq; tandem infert Salicet. *in d. l. querela. n. 3.* quòd ratione criminum tantiſper ſolùm inquiri poſſit, donec legibus permiſſa eſt accuſatio, & non ultra. Et hoc eſt, quod idem Salicet. ſcribit *in ſæpè d. l. adulter. in princ.* Quod ſcilicet tempus præfixum

accu-

accuſationi, intelligatur etiam præfixum inquiſitioni. Et in hanc ſententiam ſæpè reſponſum eſſe memini in collegio N. antequam in his ditionibus novâ conſtitutione Electorali, *par. 4. cap. 19. in fin.* aliud diſponeretur.

QVÆSTIO XL.

An mulier, quæ eo tempore, quo maritus moritur, nihil in bonis habet, ſpem tamen fovet, ſibi ex parentis vel propinquorum ſucceſſione aliquid obventurum, inops eſſe cenſeatur, ſicq; beneficio Authent. Præterea. C. Unde vir & uxor, gaudere debeat, an non.

SUMMARIA.

1. *Liberi ſunt una cum patre perſona.*
2. *Inopiam & opulentiam quis æſtimet.*
3. *Vulgi de inopia vel opulentia opinio.*
4. *Parentum hæreditas liberis debetur.*
5. *Legitima debitum bonorum ſubſidium.*
6. *Quarta ex bonis mariti cur ejus viduæ debeatur.*
7. *Paterni officij eſt liberos alere.*
8. *Beneficium Auth. Præterea. ad quas mulieres pertineat.*
9. *Filij divites tenentur ad alendam matrem pauperem.*
10. *Cauſſam requiſitam ſemel ſubeſſe ſufficit: licet poſteà deſinat.*
11. *Hæres inſtitutus non dicitur locupletior ante aditam hæreditatem.*
12. *Noſtrum quid eſſe rectè dicatur.*
13. *Spes ſuccedendi non ſemper eſt in conſideratione.*
14. *Multa cadunt inter calicem ſupremaq; labra.*
15. *Bona fortunæ ludibrium à Cicerone appellata.*
16. *Hæreditatis aditio eſt actus voluntarius.*
17. *Occaſione acquirendi non utens non dicitur alienare.*

18. Edictum

18. *Edictum fraudatorium ad quos debitores pertineat.*
19. *Qualitas adjecta verbo quomodo intelligenda.*
20. *Auth. Praterea. de quibus mulieribus loquatur.*

DECISIO XL.

Controverſa & implicita eſt facti quæſtio, an mulieri nihil quidem in bonis patrem tamen divitem habenti, cujus hæreditas ei ſperatur obventura, debeatur quarta ex bonis defuncti mariti. *juxta Authen. Praterea. C. Vn. vir. & uxor.* Quidam enim in ea ſunt ſententia, ut hoc caſu quartam non deberi exiſtiment. Idque ratione *De materia hujus deciſionis videatur Decianus conſilio 70. Et prima facie. vol. 2. Item conſ. 3. incip. Deceſſit marit. vol. 3.*
1 non videtur carere, † cum liberi non tantùm una & eadem perſonâ cum patre eſſe cenſeantur. *l. fin. C de impub. & al. ſubſt.* verùm etiam vivo patre domini quodammodo eſſe intelligantur rerum paternarum. *l. in ſuis de lib. & poſth. & ibi Rapha. Cuma. per illum textum. & l. in*
2 *ſuis. de ſuis & legit. hæred.* Et quia † vel ab opinione vulgi pendet, vel in arbitrio judicis conſiſtit, utrum inops quis aut locuples cenſendus ſit vel non. *glo. in l. 2. C. Qui ata. vel profeſſio. ſe excu lib. 10. & Bartol. in l. ſi conſtante. in*
3 *princ. n. 14. Solu. matrimo.* quotuſquiſque eſt, † qui ſecundum vulgi opinionem, inopem dicere audeat mulierem, quæ diviti parenti aliquando ſit ſucceſſura? *Rapha. Cuma. in d. l. in ſuis. de lib. & poſth & Alex. in d. Auten. Praterea. C. Vn. vir. & uxor.* Et hæc ſententia eò videtur ma-
4 gis procedere: quod parentum hæreditas † tum propter commune ipſorum & naturæ votum, tum propter naturalem erga filios charitatem deſcendentibus omninò debeatur. *l. nam et ſi parentibus: in princ. de inoff. teſta. & l. ſcripto hærede. in fi. unde lib.* adeo quidem, ut ratio naturalis ipſa, quaſi lex quædam tacita, parentum hæreditatẽ

 liberis

liberis addicat. *l. cum ratio. in princ. de bonis damnato.* † Ex quo etiam fit, quod legitima, quam pater filiis ſuis relinquere, & ita quidem relinquere cogitur, ut ab omni onere libera ſit atque immunis, debitum appelletur bonorum ſubſidium. *Auth. Noviſſima. l. omnimodo. & l. quoniam in priorib. C. de inoff. teſta. junc. l. ſi totas. C. de inoff. donatio.* Huc accedit, quod illa, de qua nobis ſermo inſtitutus eſt, quarta bonorum mariti idcirco eſt introducta. † Ne infelix conjunx ſuperſtes victum emendicare vel hoſtiatim quærere neceſſe habeat in opprobrium & dedecus mariti defuncti. *Salicet. in dict. Auth. præterea. in 7. quæſt. num. 7. & ibidem Alexan. num. 6. verſ. dicebat tamen.* Cui quidem rationi in ea muliere locus non eſt relictus, cui pater eſt prædives, † ad cujus curam, paterni officii ratione, pertinet; ut filiæ ſuæ alimenta & alia ad neceſſarios uſus vitæ pertinentia ſuppeditet. *l. ſi quis à liberis. in princ. & §. ſi vel parens. de liberis agnoſcen.* Atqui mulier, cui ad liberaliter & honeſtè vivendum vel per ſe ſuppetunt copiæ, vel cui eædem per alium divina quaſi virgula ſuppeditantur, inops quidem certè dici non poteſt, in caſu præſertim *d. auth. præterea.* † Cujus beneficium ad eas demum mulieres pertinet, quæ in extrema degunt inopia. *§. quoniam verò. Auth. de exhiben. & introdu. reis. coll. 6.* ex quo textu deſumta eſt *d. Auth. præterea.* Et hanc ſententiam multis rationibus comprobat, eamque crebriori Doctorum calculo receptam eſſe teſtatur *Fabia. de Pep. repetit. all. Auth. Præterea. num. 10.*

5 (margin, beside line 3)
6 (margin, beside "introducta")
7 (margin, beside "non eſt relictus")
8 (margin, beside "præterea. † Cujus")

Verum utut iſta ſeſe habeant, verior mihi videtur jurique convenientior contraria ſententia, quam amplectitur Jaſ. *in d. Auth. Præterea. nu. 8. verſ. conſidera. & num.*

& num. 9. ea ratione, † quod parentis locupletis filii ſu-
9 perſtites matris ſuæ inopia laborantis tenuitatem libe-
ralitate ſua ſublevare eamque alere teneantur. *d. l. ſi quis à liberis. in princ. de lib. agnoſcen* & nihilo tamen minus debeatur adhuc matri ea, de qua nos loquimur, quarta pars bonorum mariti, quemadmodum plus quàm maniſeſtè liquet ex textu *ſæpe Authen. Præterea. & in corpore. unde ſumitur.* Ex quo etiam erroris convincuntur Salicet. Alex. & cæteri, qui hanc, quam ſæpe diximus, quartam inopi uxori idcirco deberi exiſtimant, ne alimentis deſtituta, victum emendicare cogatur. Et hæc ſententia confirmatur etiam per Dec. *in a. Authen. Præ-*
10 *terea. ad fin.* ubi dicit, † mulierem quæ tum, cum maritus è vita decedit, inopia laborat, hujus quartæ compotem eſſe, quantumvis etiam poſtea abundare cœperit, quaſi ipſi ſemel jus fuerit quæſitum eò, quod tempore mortis mariti in difficultate & penuria rei familiaris fuerit conſtituta. Per vulgatam juris regulam, quæ dicitur: Quod cauſſam certo tempore requiſitam, ſatis ſit ſuo tempore ſubeſſe, etiamſi poſtea ſubeſſe deſinat. *Bald. in l. generaliter. col. 2. C. de epiſcop. & cler.* unde fit, quod immunitas patri ob numerum liberorum conceſſa, filiis etiam poſtea defunctis nihilominus adhuc competat. *Bartol. in l. 2. §. Non ſolùm. de excuſatio tuto.* Et hanc ſententiam idem, quem ſuprà allegavi, Fabia. de Pep. in utramque partem prolixè diſputat *in d. Authen. Præterea. num. 10.* Quam ipſe hoc amplius confirmo per textum
11 manifeſtum, † quem nulli commentatorum in mentem veniſſe, ſane demiror, *in l. pretia rerum. in princ. Ad leg. Falcid* qui textus, ſecundum Bartolum aureis ſcribendus erat literis. Diſertè enim reſpondit ibi Juriſconſultus,

quod hæres inſtitutus locupletior dici non mereatur, antequam adiverit hæreditatem, inprimis autem ſervus. Cum multis cauſis accidere poſſit, ne is juſſu noſtro adeat hæreditatem, ſitque præpoſterum & inconveniens, ante nos locupletes dici, quàm acquiſiverimus. Quid hoc textu poteſt eſſe manifeſtius? utpote qui fortiori etiam in caſu, quo ſcilicet jus hæreditatis adeundæ ex ſpe incerta amplius non dependet, ſed de præſenti jamnunc competebat, hæredem tamen inſtitutum nihilo locupletiorem eſſe cenſet, antequam reipſa adiverit hæreditatem. Nec immeritò. Illud enim demum noſtrum eſſe rectè dicitur, † quod manu ipſa 12
appræhendimus & in corpus patrimonii noſtri redegimus *l. in laqueum. verſ. ſummam tamen. de acquiren. rer. domi & facit textus in l. ſi Barſatorem. C. de fideiuſſ.* Nam quod nos acquiſituros eſſe ſperamus, necdum tamen acquiſivimus, non magis noſtrum dici poteſt, quàm ſi feram beſtiam vulneratam perſequamur. Cum multa accidere poſſint, ut fera beſtia etiam vulnerata, vel quæ in laqueum venandi cauſſa poſitum incidit, non capiatur. *l. naturalem. §. illud. & d. l. in laqueum. de acquir. rer. dom. & §. illud. Inſt. de rer. diviſio.* ut non immeritò jure noſtro proditum videatur: vanam eſſe ſpem ſuccedendi, † nullamque adeo hujus ſpei rationem eſſe ducendam. 13
l. poſt emancipationem. §. 1. & ibi Bartol. num. 1. de liberat. lega. Paul. de Caſt. in l. qui cum tutoribus. num. 4. ante med. verſ. ſed quod poſſit. de tranſactio. Iaſ. in l. is poteſt. colum. 3. de acquiren. hæred. & in l. qui Romæ. §. duo fratres. in 1. oppoſit. de verb. obligat. cum ſimilib. allegat. per Hippol. Riminal. Inſt. Quib. alie. lic. vel non. in princ. num. 262. Quid enim
† (ut unde digreſſa eſt, eò ſe referat oratio) ſi fundi & 14
poſſeſ-

poſſeſſiones patris locupletis, antequam filiæ hæreditas ipſius obveniat, vel chaſmate pereant, vel incendio conflagrent? Quid, ſi bona ejus reliqua incurſu prædonum vel hoſtium diripiantur? Quid, ſi alio fortunæ incommodo ad inopiam parens redigatur? His enim & reliquis ejusdem generis fortunæ telis atque periculis expoſita eſſe bona externa, quotuſquiſque eſt, qui non
15 videat? Ut non immeritò M. Cicero † ejusmodi bona, mobilia pecuniæ membra & ludibria fortunæ appellaverit. Propterea quod non tam in voluntate & arbitrio noſtro ſita ſint, quàm in fortunæ temeritate.

Sed eſto ſanè, quod extra periculi & fortunæ aleam poſita ſint nonnunquàm bona paterna, an non uſuvenire poterit, ut adhuc filia patris hæreditate abſtineat? (Non enim putet me eadem, qua Juriſconſultus in
16 ſimili utitur, ratione niti) † Quemadmodum enim in domini ſitum eſt arbitrio, an ſervuum ſuum hæredem inſtitutum juſſu ſuo adire velit hæreditatem. *d l. precia rerum. in princ.* Ita quoque penes filiam ſitum eſt, an hæreditatem adire paternam velit, an non, utpote cui jure prætorio abſtinendi beneficium ſit tributum. *§. Sin autem. verſ. ſed his. Inſt. de hæred qual. & different.* Et ex
17 his patet etiam ratio, † quamobrem is, qui occaſione acquirendi non utitur, veluti qui hæreditatem omittit, non intelligatur alienare. *l. alienationis verbum. verſ. qui occaſione. de verb. ſignificat.* Cum enim alienatio nihil aliud ſit quàm actus, per quem de domino & jure noſtro aliquis diminuitur. *l. fin. C. de fun. dota. & l. 2. C. de reb. alie. non alienan.* fieri quidem certè non poteſt, ut illud, quod nec dum acquiſitum nobis eſt, abalienetur. *arg. l. manumiſſiones. de juſt. & ju. & l. decem. de verbo. obligatio.*

Eademque de cauſſa fraudatorium edictum ad illos ſolum debitores pertinet, qui patrimonium ſuum diminuunt, non autem, qui hoc agunt, ne acquirant vel locupletentur. *l. qui autem. in princ. Quæ in frau credito. & d. l. alienationis verbum. §. Qui occaſione. de verb. ſignificat.* Eodemque pertinet vulgata etiam juris regula, quâ dicitur: † Quod qualitas adjecta verbo intelligenda ſit ſecundum tempus verbi, & quod conſequens eſt, mulierem, ut eam, quam ſæpe jam diximus, quartam capere non poſſit, locupletem jam tum eſſe oportuerit, quando maritus vitam cum morte commutavit. *l. in delictis. §. Si extraneus. & ibi Bartol. & l. quod ait prætor. ad fin. de noxalib. act. & l. Titius. de milita. teſta.* Tametſi igitur prior opinio (teſte Fabiano de Pep.) communiter ſit recepta: domini tamen rationibus ſuprà commemoratis & præſertim textu *d. l. precia rerum.* (quem ego in Collegio N. allegavi) adducti, in contrariam ſententiam diſceſſerunt, in eamque reſponderunt. † Quod quidem reſponſum cum hac tamen adjunctione ſive limitatione erat conceptum: dum tamen mulier, de qua tunc inſtituta erat quæſtio, tantum in bonis non haberet, ut liberaliter ſe & honeſtè ſuſtentare poſſet. Idque etiam à textu *d. §. Quoniam verò. Authen. de exhibend. & introdu. re.* (unde *Authen. Præterea.* deſcriptam eſſe, ſuprà admonuimus) non videtur eſſe alienum, utpote, qui de iis mulieribus loquatur, quæ in noviſſima vel extrema degunt inopia.

19 20

QVÆ-

QVÆSTIO XLI.

Num in caſtro ad Epiſcopatum pertinente, in alia tamen provincia extra Epiſcopatum ſita, ſervari debeat jus Epiſcopatus, an provinciæ, in qua poſitum eſt caſtrum?

SUMMARIA.

1. Idem eſt judicium de amplificatione rei, quod de reipſa.

2. Caſtrum & provincia in regno ſita an & quando regni legibus teneatur.

3. Eccleſia, ſi alteri uniatur, an mutet ſuperiorem.

4. Caſtrum comitatui incorporatum, an legibus comitatus regatur.

5. Princeps inveſtiens Marchionem de caſtro: an illud Marchiæ unire cenſeatur.

6. Caſtrum in Sileſia ſitum, legibus Sileſiæ tenetur.

DECISIO XLI.

EPiſcopus N. cujus Diœceſis Marchiæ Brandeburgicæ finibus continetur, caſtrum quoddam habet nomine Grosburgum extra tamen Epiſcopatum in Sileſia ſitum. Idque ipſum nobilis vir Godefridus N tanquam feudum novum emtionis titulo ad ſe traduxit, deque eo ſecum quatuor fratres ſuos inveſtiendos curavit. Qui cum ſine maſculis hæredibus è vita deceſſiſſet, orta fuit controverſia inter viduam defuncti & fratres ipſius ſuperſtites de rebus hæreditariis mobilibus in eo, quod dixi, caſtro vel prædio relictis. Vidua conten-

Faciunt ad hujus deciſionis materiam ea, quæ tradit Matthias Colerus in proceſſu executivo, par. 1. c. 3. nu. 217. & Hieronymus à Laurentiis deciſione Rotæ Avenionenſis 135.

Digitized by Google

contendente in Epiſcopatu Lebuſenſi receptam eſſe Electoris Brandeburgici conſtitutionem, qua in dimidiam bonorum partem uxores poſt obitum maritorum ſuorum vocantur: fratribus verò contrà aſſeverantibus, prædium vel caſtrum Grosburgum ſitum eſſe in Sileſia, quo loco cum leges Saxonicæ uſurpentur, conſequens eſſe, quod ipſis tanquam defuncti fratribus, & proximis ſanguine junctis, bona ipſius hæreditaria legitimo jure obvenerint. Et pro uxore quidem facere videtur textus *in l. ſi convenerit. §. ſi nuda. de pignorat. actio.* † Quod ſcilicet de amplificatione rei idem judicium interponendum ſit quod de re ipſa, per quem textum Guil. de Cug. referente ibidem Paul. de Caſt. dixit: ſi caſtrum aliquod Regi obveniat vel civitati, quod in eo ſervanda ſint ſtatuta regni vel civitatis, non ſecus atque in aliis caſtris antiquitus ad regnum pertinentibus, quantumvis ejusmodi caſtrum ſuas quaſdam & peculiares habeat leges Regni legibus adverſantes. At verò pro Nobilibus defuncti fratribus facit, quod in facti quæſtione commemoratur, caſtrum Grosburgum Marchiæ Brandeburgicæ tanquam partem ipſius non fuiſſe unitam vel inſertam, ſed ut peculiaria quædam, & ſeparata bona Epiſcopo conceſſa. Et quod ſcribit Bartol. *in d. §. Si nuda.* ubi adhibet diſtinctionem: † utrum caſtrum vel provincia, tanquam acceſſio & pars regno adjungatur, & tunc exiſtimat tale caſtrum veluti partem regni, legibus ipſius teneri. *arg. l. peculium. in princ. de leg. 2. & l. grege. de leg. 1.* An verò caſtrum vel provincia regno non tanquam pars accedat, ſed Regi tanquam peculiaris provincia concedatur. Quemadmodum (verbi gratia) Regi Galliæ Comitatus Tholoſanus datus fuit atque conceſ-

conceſſus, non quidem ut is Galliæ Regno tanquam acceſſio & pars quædam adjungeretur, ſed potiùs ut Galliæ Rex, idem & Comes Tholoſanus eſſet. Quo caſu Comitatus vel Provincia ſuis & propriis regi legibus debet, *Per textum l. ſi quando Duciano. C. de appellatio.* Quo & illud pertinet, quod tradit Panor. *in c. 1. nu. 6. Ne ſe. vacan.*
3 † de una Eccleſia conjuncta alteri vel unita, ut ſi talis vel conjunctio vel unio facta fuerit ſimpliceter per viam ſubjectionis: Eccleſia unita nihilo minùs ſubjecta remaneat juriſdictioni illius, cui antea fuerat ſubdita, *per textum c. Quia monaſterium. de religioſ. domib. Et not. Angel. in conſ. 247.* unitorum una & eadem eſt natura.

Ac Bartoli quidem ſententiæ ſuperiùs commemoratæ illud etiam conveniens eſt & conſentaneum, quod Matth. de Afflict. ſcribit *in c. 1. §. fin. nu. 66. De cap. Corra.*
4 nempe, † ſi caſtrum comitatui per incorporationem ita conjungatur, ut portio quædam ſit comitatus, quod tunc ejuſmodi caſtrum, ſecundum leges comitatus regi vel adminiſtrari debeat. Si verò caſtrum comitatui non tanquàm pars conjungatur, ſed ita tantùm adjiciatur, ut caſtrum & comitatus ab uno & eodem domino regantur, quòd eo in caſu caſtrum legibus comitatus non teneatur, ſed ſuis etiamnum legibus uti debeat: Et hanc quidem ſententiam idem, quem ſuprà citavimus, veram eſſe contendit Matth. de Afflict. Idemq; ſecundum Bald. *in c. 1. §. Præterea ducatus, nu. 36. de proh.*
5 *feud. alien. per Feder.* ſcriptum reliquit, † ſi fortè Princeps concedat Marchioni caſtra quædam his verbis: Inveſtio te Marchionem de his vel illis caſtris, quòd eo in caſu Marchionem honoris cauſſa nominare videatur, non quod talia caſtra Marchiæ unire velit vel tanquam par-

ſtem adjungere. Quòd ſi Princeps Marchioni non ſimpliciter caſtra concedat, ſed ſic, ut ea Marchiæ uniantur, eo caſu caſtra Marchiæ veluti pars accedant, *arg. l. inter. §. Cùm inter. de pact. dotalib.* Imò Bald. modò dicto in loco, in ea eſt ſententia, ut exiſtimet, caſtrum Marchioni conceſſum, in dubio non videri Marchiæ unitum vel inſertum, niſi hoc expreſsè fuerit actum, *arg. l. in agris. de acquirend. rer. domin. Et facit quod not. Bartol. in Tractat. de lucra. verſ. nullius enim. nu. 10.* dicens: ſi de mente occupantis vel concedentis loca non conſtet, quod ſtandum ſit legibus antiquis illius loci. Quæ omnia cùm huiuſmodi ſint, non immeritò reſponſum videtur ſecundum ea, quæ nobis proponebantur: † caſtrum Grosburgum 6
Marchiæ legibus non teneri: ſed legibus potiùs Saxonicis in Sileſia receptis, & quod conſequens eſt, viduam Godefridi à N. dimidiam bonorum ſuorum mobilium, (de iis enim erat controverſia) partem vi & poteſtate conſtitutionis Marchicæ, petere non poſſe &c.

QVÆSTIO XLII.

De pœna inceſtus.

SUMMARIA.

1. *Argumentum à lege ceſſante ſumtum valet.*
2. *Adulterium cum inceſtu conjunctum jure Digeſtorum quomodo punitum.*
3. *Inceſtus pœna ſecundum quoſdam eadem eſt quæ adulterij: Item num. 15.*
4. *Opinionum diverſitas eſt argumentum difficultatis.*
5. *Inceſtus punitur graviùs ratione circumſtantiarum: Item nu. 7.*
6. *Mulcta pecuniaria in inceſtum ſtatutis interdum conſtituta.*

7. Patri

8. *Patri permiſſum eſt occidere filiam adulteram.*
9. *Paternum conſilium liberis ſalutare.*
10. *Inceſtus jure gentium prohibitus.*
11. *Nyctimene ob inceſtum in noctuam converſa:*
12. *Inceſtus in directa linea admiſſus gravior.*
13. *Inceſtus delictum adulterio gravius:*
14. *Lenitatis gloria in pœnis non affectanda.*
16. *Titulus criminis ante omnia inveſtigandus.*
17. *Accurſii de pœna adulterij diverſæ opiniones.*
18. *Adulterij pœna jure Codicis conſtituta.*
19. *Adulteri lege Iulia gladio puniti.*
20. *Patri ob inceſtum cum filia mortis pœna dictata.*
21. *Pœna arbitraria an ad mortem uſq; extendenda.*
22. *A ſimilibus ad ſimilia in pœnalibus proceditur.*
23. *Inceſtus in linea tranſverſa quomodo puniatur.*
24. *Textus in l. ſi quis viduam. de quæſt. de quibus loquatur.*
25. *Fœminæ ob inceſtum quomodo puniendæ:*
26. *Monaſterijs, in quæ fœminæ olim detrudebantur, abrogatis quæ pœna ſucceſſerit.*
27. *Pœnæ executio in gravidis differenda.*

DECISIO XLII.

CUm pater viduus turpem habuiſſet & inceſtuoſam cum filia conſuetudinem: quæſitum fuit, quomodo tàm in patrem quàm in filiam ejuſmodi inceſtus nomine eſſet animadvertendum? Quæſtio ſanè controverſa & plena diſſenſionis inter juris noſtri interpretes, quemadmodum ex iis, quæ inferiùs in utramque partem deducentur, argumentis & commentatorum authoritatibus fiet perſpicuum. Et primùm quidem nullæ
1 videbantur pœnæ corporali ſubjacere. † Propterea quòd hoc in jure nuſquam expreſsè diſpoſitum reperiatur, *c. pen. verſ. cùm nuſquam. Ne ſede vacan. l. ſi ſervum. §. non dixit*

De materia hujus deciſionis videatur Franciſ. Vivius lib. 2. deciſio. 319. Vincent. de Franch. par. 2. deciſ. 387. Maſcardus de probatio. volum. 5. concluſ. 593.

Menochius de præſumptio. lib. 5. præſumt. 17. Fichardus conſ. 65. tomo 1. Modeſtin. Piſtoris conſ. 35. vol. 2. quæſt. 1. denique eruditiſſ. Teſſaurus deciſ. 100.

Prætor. de acquirend. hæredit. §. conſideremus. Authen. de trien. & ſemiſſ. col. 3. & l. illam. ubi Iaſ. annotavit. nu. 6. C. de collatio. cum ſimilib. uſque adeò, ut Martianus in inſulam tantùm deportandum eſſe reſponderit eum, † qui cognatam eandemque viduam vel alii nuptam, cum qua nuptias contrahere non potuit, corruperat, adeoque duplex crimen admiſerat: inceſtum, quia cognatam violaverat contra fas, & adulterium vel ſtuprum adjunxerat, *l. ſi quis viduam. de quæſtio.* Ex quo Martiani reſponſo Salicetus infert, in adulteros olim ne deportationis quidem, ſed aliam & mitiorem pœnam fuiſſe ſancitam. Idque ex eo perſpicuum eſſe dicit, quod Martianus idcircò deportationis pœnam dictarit, quòd non ſolùm adulterium fuerat commiſſum: ſed cum eo inceſtus etiam turpitudo conjuncta, *Salicet. in l. quamvis. 2. nu. 15. C. ad leg. Iul. de adulter.* Conſimili igitur ratione dici poteſt: Solius etiam inceſtus pœnam, deportatione quondam leviorem fuiſſe. Quapropter, ut ad quæſtionem inſtitutam propiùs accedamus: ſciendum eſt, † non deeſſe, qui inceſtus pœnam nihil differre exiſtiment ab ea, quæ lege Juliâ in adulteros eſt conſtituta, *Bonifac. de Vitali. in cap. de adult. inceſt. & Sodom. nu. 13. per textum l. ſi adulterium cum inceſtu. in princ. ad leg. Iul. de adulter. Caecialup. in repetit. l. ſi qua illuſtris. C. ad SC. Orficia. Angel. in Tractat. malefic. ad verb. Che hai adulterato. Paul. Grilland. in Tractat. de pœna omniſa. coit. §. tertiò. videndum eſt. nu. 5.* Quo in loco capite plectendum eſſe ſcribit inceſtus crimen. Cui & Follerius aſſentitur *in pract. criminal. in for. cap. in crim. inceſt.* allegans in hanc ſententiam ſcripta gloſſæ & Bartoli *in d. l. ſi adulterium cum inceſtu. in princ.* Bald. quoque *in conſ. 339. lib. 5.* ſcriptum reliquit: ſolum

2
3

inceſ-

inceſtum eàdem pœna ſecundum jus civile coërcendum eſſe, quâ adulterium plectitur: in eaque ſententia Ciceronem etiam fuiſſe, hæc ipſius verba in primo de legib. (Inceſtum Pontifices ſupremo ſupplicio ſanciunto)non obſcurè præ ſe ferunt. Et licet à nonnullis hoc loco citetur etiam Jacobi de Beluiſ. authoritas *in pract. criminal. c. de lenonib. in fin.* is tamen de ſimplici inceſtu non loquitur, ſed de eo, qui cum adulterio eſt conjunctus. Quo caſu minimè quidem mirandum eſt: inceſtum cum alterius criminis turpitudine fœdè cumulatum, capitalem eſſe, *gloſſ. 1. in d. l. ſi adulterium cum inceſtu.* quam ſententiam communiter receptam eſſe teſtantur *Paul. Grilland. & Lancellot. Conrad. in locis citat. per Iul. Clar. lib. 5. receptar. ſententia. §. Inceſtus. verſ. ſed quæro,*
4 *quæ ſit pœna inceſtus.* † Quæ quidem ſententiarum vel opinionum diverſitas magno mehercle argumento eſt, quæſtionem hanc dijudicatu perquam eſſe difficilem. Cùm præſertim inter eruditiſſimos etiam Jureconſultos de hujus criminis pœna non uſque adeò convenerit: quemadmodum variorum appoſitione exemplorum teſtatur idem, quem modò allegavi, *Iul. Clar. in d. §. Inceſtus. verſ. ſed quæro.*

Nonnulli verò diſtinctionem adhibent inter ſupe-
5 rioris atque inferioris ordinis cognatos & affines, † ac inter illos qui ex tranſverſo latere, ſanguinis vel affinitatis propinquitate ſe invicem attingunt: ita quidem, ut non hos, ſed illos morte plectendos eſſe exiſtiment, ſi inceſtum admittant, *Nicolaus Boër. deciſ. 318. in princ. allegans textum in d. l. ſi adulterium cum inceſtu.* nec non ea, quæ ibi *Bart. Angel. & Alberic.* tradiderunt. Quem Boërii

Digitized by Google

locum, nullâ ipſius mentione factâ, in ſua ſcripta tranſtulit, *Damhouder. in Enchirid. rer. criminal. cap. 94.*

At verò alii quidam contendunt, † tantum abeſſe, ut capite plectendi ſint tranſverſæ lineæ cognati vel affines, qui inceſtu ſe polluunt, ut nullam etiam corporis pœnam ſuſtinere debeant, niſi lege municipali ſpecialiter irrogetur, *Bald. conſ. 456. lib. 5. Cor. conſ. 119. Licet primo aſpectu. lib. 1. & Cæpol. conſ. criminal. 65. Contra Bartol. de Gobis. nu. 1.* quos refert & ſequitur *Iacob. Novell. in pract. cauſſa. criminal. ad formam inquiſitio. pro inſult. ad domum. nu. 11.* Verùm hic conſultorum tantùm quorundam reſponſis nititur: quæ tamen ipſa, cùm de mulcta pecuniaria loquantur, lege municipali paſſim in eos conſtituta, qui inceſtus crimen admittunt: haud ſcio an ad quæſtionem noſtram tanquam longè diverſiſſimam, poſſint accommodari. 6

Sed hæc licet hujuſmodi ſint: † ego tamen animadverto, graviùs eſſe inceſtus crimen, quod per lineæ inferioris & ſuperioris perſonas, quàm quod inter tranſverſi ordinis propinquos admittitur, *l. fin. de ritu nuptiar.* Unde conſequitur, in hos non tàm ſeverè, quàm in directæ lineæ cognatos eſſe animadvertendum, ut pro modo & qualitate admiſſi, neque gravior neque remiſſior pœna conſtituatur quàm par eſt, *l. Pedius. de incen. rui. naufrag. ad fin. & l. reſpiciendum. in princ. de pœn.* Non ignoro quidem, Boërium, † eâ ratione inceſtum inter aſcendentes commiſſum, exacerbare, quod patri jus datum ſit occidendi filiam cum adultero depræhenſam, *l. patri cum duab. ſeqq. Ad leg. Iul. de adulter.* Ideoque inceſtum in filiam admittere non debeat, quem in ejuſdem perſona, officii paterni ratione, prohibere neceſſe habeat, *arg. l. altius.* 7 8

altius. ſi ſervit. vendice. Verùm huic rationi eo in caſu locus relictus non eſt, quo de pœna fœmineo ſexui infligenda quæritur: de qua nobis hic etiam ſermo inſtitutus eſt. Ut prætermittam interim,

9 † patrem poſſe illum quidem filiam adulteram occidere, ſi velit, neceſſe autem non habere, *d. l. patri.* Imò hanc ipſam ob cauſſam permiſſum eſt patri filiam occidere: quod paterni nominis pietas ſalutare pro liberis conſilium capere, eorumque vitæ parcere, & ſaluti conſulere plerumque ſoleat, *l. nec in ea. Ad leg. Iul. de adulter.* Commodior igitur latiusque patens ratio hæc eſt:

10 † inceſtus crimen inter aſcendentes & deſcendentes perſonas, jure gentium eſſe prohibitum, *d. l. fin. de rit. nupt.* hujusque juris ignoratione ne ruſticanos quidem homines vel mulieres excuſari, *l. penul. C. de in ius vocan.* eòq; minus, quòd beſtias etiam & animantes rationis expertes, legimus ab ejuſmodi ſanguinis contumelia mirandum in modum abhorruiſſe, quemadmodum exemplorum quorundam appoſitione eleganter declarat *Ariſtotel. lib. 9. de hiſtor. animal. c. 47. Plin. natural. hiſtor. lib. 8. c. 42. & Boër. in d. deciſ. 318.* Quo & illud addendum eſſe cenſui, quod Poetæ

11 fictis etiam fabulis prodidere: † Nyctimenen puellam, poſtquam patri ſuo obſequentiorem ſe, quàm par fuerat, præbuiſſet, & turpem cum eo conſuetudinem habuiſſet, converſam fuiſſe in noctuam: eaque propter noctuam, velut criminis ſibi conſciam, etiamnum lucem & conſpectum fugere, ac reliquis avibus eadem de cauſſa vehementer exoſam eſſe. Qua de re *Ovid. lib. 2. Metamorph.* ita ſcribit:

An

by Google

An, quæ per totam res eſt notiſſima Lesbon,
Non audita tibi eſt, patrium temeraſſe cubile
Nyctimenen? avis illa quidem, ſed conſcia culpæ
Conſpectum lucemq́ fugit, tenebrisq́ pudorem
Celat, & à cunctis expellitur æthere tuo.

Ut igitur unde digreſſa eſt, eò ſe referat oratio: non dubium eſt, † graviorem eſſe in inceſtum, majorique pœnâ 12 plectendum, qui inter perſonas directæ, quàm tranſverſæ lineæ admittitur, *ſæpè d. l. fin. de rit. nupt.* Et quia jus gentium, hoc eſt, naturæ legem, nemini ignorare licet, *d. l. penult. C. de in ius vocan.* non immeritò reſponſum extat: quòd mulieres etiam, nedum mares inceſtum jure gentium prohibitum, admittentes, eandem pœnam, quàm mares, ſuſtinere debeant, *l. ſi adulterium cum inceſtu. §. 1. verſ. Quare. ad leg. Iul. de adulter.* † Cùm 13 præſertim inceſtus crimen gravius ſit quàm adulterium. Fœdius enim eſt cum patre vel cum matre, quàm cum alterius uxore concumbere, *c. Adulterij malum. in princ. 32. q. 7.* Quod quidem non de illo tantùm inceſtu, qui adulterii crimen annexum habet: ſed de ſimplici etiam inceſtu intelligendum eſt. Nam & hic adulterio gravior eſt, *Panor. in c. 2. num. 5. de eo qui cogno. conſang. uxor. ſuæ.* Quæ cùm hujuſmodi ſint: conſequens eſt, inceſtum jure gentium prohibitum, quantumvis etiam ſimplicem & ſolum, mitiùs quàm adulterium non eſſe puniendum. † Neque enim lenitatis gloria affectanda eſt, 14 nec remiſſior pœna conſtituenda, quàm cauſſa depoſcit, *d. l. Padius de incen ruin naufrag. & l. reſpiciendum, in princ. de pœn.* ſic enim, verbi gratia, Papinianus reſpondit, non eo ſolùm in caſu, quo adulterium cum inceſtu, in privignam,

vignam, nurum vel novercam (adeoque inter aſcendentes & deſcendentes) committitur, mulierem quoque ſimiliter puniendam, *d. l. ſi adulterium cum inceſtu. in princip. ad leg. Iul. de adulter.* hoc eſt eâdem pœnâ quâ mares, afficiendam eſſe, *d. l. ſi adulterium. §. 1. verſ. quare in his verb.* verùm id remoto etiam adulterio (ob ſolum ſcilicet in-
15 ceſtum) evenire, *d. l. ſi adulterium in fin. princ.* † Quo & illud pertinet, quod *ex 339. conſ. Baldi lib. 5.* ſuprà attulimus: ſolum inceſtum eâdem pœnâ coërcendum eſſe, quâ & adulterium plectitur. Quam ſententiam Accurſius quoque ſuſtinet, *gloſſ. d. l. ſi adulterium. in princ. & pleriq. alij ſuperiùs a nobis commemorati.* Idemque diſponitur in Conſtitutionibus novis Electoral. *par. 4. c. 2. in princ.*

Quibus ita ſtabilitis ac fixis: reliquum eſt, ut quæ adulterii pœna ſit, videamus. Hac enim cognitâ, quæ & inceſtus pœna ſit, facilimè ſineque ullo negocio dijudi-
16 care poterimus. † In quocunque enim negocio pœnali inveſtigandus ante omnia & cognoſcendus eſt titulus criminis. Ita enim futurum eſt, ut quâ lege & quo genere pœnæ delinquens mulctandus ſit, minimè ignoremus. Nam cognito nomine criminis, cognoſcetur lex: cognitâ autem lege, porrò etiam cognoſcetur pœna, *Bald. conſ. 443. lib. 3. per textum l. 2. §. Vbicunq. de crimin. ſtellionat. l. quid ſi. falſum. Ad leg. Cornel. de falſ. l. ſanctio legum. de pœn.* Verùm in hoc articulo variæ ſunt & diſcrepantes commentatorum, inprimis verò Accurſii, ſibi ipſi non conſtantis, ſententiæ. Jam enim ſcribit,
17 † capitis pœnam legibus Pandectarum, nullam in adulteros ſancitam, *gloſſ. in l. 2. §. Miles. ad verb. infamis De his qui notan. infa.* ſed aliam leviorem, eamque poſtea correctam fuiſſe, *per l. quamvis. C. Ad leg. Iul. de adulter.*

Digitized by Google

Idem not. gloſſ. in l. Claudius. in verb. damnatus, de his quib. ut indig. & in l. qui cum uno, in verb. recipiendi. de re militar. Jam verò diſtinguit inter perſonas viles aut humiles, atque inter eos, qui claris & nobilibus orti ſunt parentibus, aut dignitate præditi. Nam in horum perſonis uſu-venire poſſe aſſerit, ut habitâ ratione nobilitatis vel dignitatis, adulterii pœna deportationem non excedat, *gloſſ. in l. ſi quis viduam. ad verb. deportandus. de quæſtio. arg. l. eiuſdem. §. pen. Ad leg. Cornel. de ſicar.* Et hæc quidem Accurſii eſt ſententia. Salicetus verò cenſet: † ſolius adulterii pœnam deportatione mitiorem olim fuiſſe. 18
Propterea, quòd Martianus eum demum deportandum eſſe reſpondit, qui cum adulterio inceſtum flagitiosè ac turpiter cumulaverat, *d. l. ſi quis viduam. de quæſtio*, quæ autem qualisque adulterii pœna olim fuerit, in Pandectis cautum non reperiri. Poſtea verò Diocletiani & Maximiani Imperatorum conſtitutione, gladii pœnam in adulteros fuiſſe ſancitam, *d. l. quamvis. C. Ad leg. Iul. de adulter* non quidem gladii civilis & ficti, id eſt, deportationis, quemadmodum opinionis errore quidam exiſtimarunt, *per textum l. 1. §. fin. de bon. poſſeſſ. cont. tab. & l. ſi necem. §. Si deportatus. de bon. liberto*, ſed gladii materialis & veri &c.

Atqui ego animadverto, † legem Juliam de adulteriis, quæ ab Imperatore Auguſto lata eſt, *l. 1. Ad leg. Iul. de adulter.* adulteros vel alienarum nuptiarum temeratores gladio punire. Textus eſt manifeſtus *in §. Item lex Iulia. in princ. Inſt. de public. iudic.* Ex quo perſpicuum fit, eandem hanc pœnam non jure demum Codicis, ſed verius jure Pandectarum ſancitam fuiſſe, ut rectiſſimè ſcribit *Ioan. Coraſius lib. 2. Miſcellaneor. cap. 1. num. 7. & 8.* 19

Proin-

Proindeque minimè dubium videri: ob inceſtum jure
gentium prohibitum, gladii vel mortis pœnam irrogan-
dam eſſe. Cùm inceſtus natura gravior ſit quàm adul-
terium, *d. l. ſi adulterium. §. 1. verſ. nonnunquam. Ad leg.
Iul. de adulter. & d. c. Adulterij malum. 32. q 7.* Eaque
20 propter in propoſito etiam caſu, † mortis pœna dictata
fuit patri, qui cum filia ſua nefandam conſetudinem
habuerat: eoque magis, quod lege etiam divinà, ob ejus-
modi inceſtum, pœna capitis fuerit conſtituta, *Levit.
cap. 20. & Deuter. 22.* Ac tametſi maximè de ejuſmodi
pœna nihil inibi expreſsè ſancitum eſſet: quia tamen
21 inceſtus grave crimen eſt, † per ea, quæ ſuprà adduxi-
mus, nihil ſanè prohiberet, quo minùs Judicis arbitrio
pœna vel ad mortem etiam porrigeretur. Per ea, quæ
ſcribit *Bald. in l fin. de rer. diviſio. nec non gloſſ & Dd. in §.
In ſumma. Inſtit de iniur. cum ſimilib.* Præſertim verò,
cùm major in inceſtu jure gentium prohibito, quàm in
adulterio ſubſit puniendi ratio, *ſæpè d. c. adulterij malum.*
22 *cum reliquis eiuſdem generis:* † novumque non ſit, ut in
materia etiam pœnali, à ſimili ad ſimilia proceda-
tur, *Iaſ. in §. ſequens. num. 7. 8. & 9. & in §. Ex male-
ficijs. num. 37 in princ. Inſt. de actionib.* & eſt notabilis tex-
tus *in §. porrò. Quæ fuit pri. cauſſ. benef. amitten. in uſib.
feudor.*

Sanè ad inceſtum inter tranſverſæ lineæ perſonas
23 commiſſum quod attinet, † videtur hoc crimen levius
coërcendum, *arg. d. l. fin. de rit. nuptiar. & d. l. ſi quis vi-
duam. de quæſt. o.* & disertè reſpondit *Alexand. conſ. 229.
Ponderatis his. num. 3. ad fin. verſ. Tamen præmiſſis non
obſtantibus. lib. 6.* Inceſtum videlicet inter perſo-
nas tranſverſæ lineæ admiſſum, ultimo ſupplicio non

eſſe puniendum. Ex quo etiam fit, quòd in conſtitutionibus novis Electoralibus, *par. 4. cap. 22. §. fin.* in cognatas perſonas & affines, ſi vel in primo & ſecundo tranſverſæ lineæ inæqualis gradu conſiſtant: vel in numero illarum habeantur perſonarum, quæ *Levit. 18. cap.* enumerantur, dummodò ſolutæ, nulliusque in matrimonio ſint, ea fuerit pœna ſancita: ut ratione admiſſi inceſtus publicè virgis cædantur, omniumque præterea illuſtriſſimi Principis Electoris ditionum finibus perpetuò exterminentur.

Et Alexander quidem (ut ad illam partem orationis ex qua egreſſi ſumus revertamur) in eo quod ſuprà allegavimus *conſ. 229.* in ſententiam ſuam inprimis ponderat textum *in d. l. ſi quis viduam. De quæſtionib.* † ubi de inceſtu cum cognata admiſſo Juriſconſultus loquitur, ita ut is cum adulterio conjunctus deportatione tantùm puniatur. Quamvis interim Coraſ. ſuprà citato in loco, hunc textum *& l. Claudius. de his quib. ut indig.* de hominibus honeſtiore loco poſitis intelligat, id quod Accurſius etiam ſenſiſſe videtur, *in d. l. ſi quis viduam.* Quemadmodum in ſimili pœna legis Corneliæ de ſicariis, ipſa quoque ultimum eſt ſupplicium, niſi honeſtiore loco poſitus quis fuerit, quàm ut hanc pœnam ſuſtinere debeat, *l. 3. §. fin. ad leg. Cornel. de ſicar.* 24

Atqui hæc in maſculis ferè locum habent. † In fœminis autem, licet hæ quoque eandem quàm mares, ſecundum leges Pandectarum, pœnam ſubierint, *d. l. ſi adulterium. 38. in princ. & §. 1. verſ. quare. ad leg. Jul. de adulter.* ea tamen pœna jure novo Authenticorum eſt immutata non in adulterio ſolùm: verùm etiam in inceſtu, ſecundum Paul. Grilland. *in Tract. de pœn. omnifar. coitus. quæſt.* 25

quæſt. 2. & 3. & Petr. Foller. in for. capitulo. in crim. inceſt. nu. 9 per textum Authentica, ſed hodiè. C. ad leg. Iul. de ad-
26 *ulter.* Sed quoniam monaſteria, † in quæ detrudi ſecundum jus novum mulieres hoc caſu debuerant, hiſce in oris aut provinciis abrogata ſunt, uſu receptum eſt, ut pœna caſtigationis virgarum & relegationis mulieribus dictetur, eâ tamen mitigatione adhibitâ: niſi conjuges vel mariti hoc ipſis admiſſum ignoſcere, eiſque denuò matrimoniali affectu cohabitare velint, de qua ignoſcendi ratione plura cognoſcere qui volent, ii, novas legant conſtitutiones Electorales *par. 4. c. 19.* Et hanc pœnam quòd mulieres adulteræ non in cœnobium detrudi: ſed convictæ in pœnam flagellationis & arbitrarii exilii condemnari ſoleant: aliis etiam in locis quibuſdam uſu receptam eſſe locuples author & teſtis eſt *Iul. Clar. recepta. ſentent. lib. 5. §. Adulterium. verſ. ſed quæro quæ ſit pœna &c.* Atqui in propoſito, publicæ etiam caſtigationis pœnam, ne adjectâ quidem conditione (niſi maritus ipſe vellet ignoſcere) filiæ dictare vel irrogare voluimus. Propterea quòd ſoluta adhuc inceſtus crimen admiſerat, adeoque in maritum non deliquerat: Et quòd in ejuſmodi & conſimilibus caſibus ignoſci ferè ſolet mulieribus in honorem matrimonii poſtea contracti.
27 Ideoque ſententia eò directa fuit: † ut illa, quam dico, filia, quæ jam tum ex marito geſtabat uterum, poſt editum partum & elapſa tempora purgationis (tantiſper enim differenda eſt corporalis pœnæ executio, per ea quæ tradit *Bartol. in l. prægnantis. de pœn.*) in carcere virgis priùs caſtigaretur: ac deinceps publicè relegaretur.

QVÆSTIO XLIII.

An vaſallo volente feudum vendere remotiori agnato: multi agnati propinquiores, ejuſdem tamen gradus, remotiori agnato ſimul omnes præferendi ſint, an verò unus tantùm aliquis ipſorum.

SUMMARIA.

1. *Difficultas hujus quæſtionis.*
2. *Gratificationi quando locus ſit: Item num. 12. 21.*
3. *Alienatio quando fieri dicatur extra familiam. Item nu. 13.*
4. *Agnatis quatenus ſit permiſſa feudi venditio.*
5. *Agnatis revocandæ alienationis jus quando competat: Item num. 7.*
6. *Vaſallus uni agnatorum feudum num poſſit vendere: Item num. 22.*
8. *Opinionum in hac quæſtione diverſitas.*
9. *Agnatis proximis ſuccedendi jus in feudo paterno competit.*
10. *Ius ſuum nemini invito auferendum: Item num. 18.*
11. *Alienatio feudi paterni quomodo ſubſiſtat: Item num. 15.*
14. *Res manet in familia, ſi vel uni de familia relinquatur.*
16. *Ablativorum abſolutorum natura.*
17. *Conditiones in forma ſpecifica implendæ.*
19. *Agnati ad ſucceſſionem feudi aviti legis beneficio vocantur.*
20. *Feuda ſunt bona reſtitutioni ſubjecta.*
23. *Numerus pluralis in ſingularem quandoq; reſolvitur: & econtrà.*
24. *Agnati proximi ejuſdem gradus remotiori proferuntur.*
25. *Frater fratris filijs in oblatione precij an præferendus.*
26. *Iuri repræſentationis in feudis quando locus ſit.*

DECI-

Digitized by Google

DECISIO XLIII.

1 DIfficilis eſt, & controverſa facti † quæſtio: An vaſallo conſtituente feudum vendere remotiori agnato vel extraneo: multi ejuſdem gradus propinquiores agnati, poſſint venditori offerre pretium, eoque pacto beneficium præ extraneo vel agnato remotiore ad ſe traducere, an verò unus aliquis cæteris gradu paribus ſit præferendus?

Vide eruditiſſimum Teſſaurum deciſ. 91. Faciunt etiam ea, quæ tradit Hartmannus Piſtoris quæſt. feud. 6.

Nam primo quidem auditu, videbatur gratifica-
2 tioni locus eſſet relictus, † ut ſcilicet is præferretur, cui vaſallus mallet vendere, *arg. l. is qui complures. de leg. 3.* ubi fundo tribus libertis legato, petiit teſtator, ut curarent, ne fundus ejuſmodi de nomine ſuo vel familia exiret: (quemadmodum in ſimili & feudum de familia vel nomine agnatorum exire non debet, *c. 1. §. Sed etiam res. Per quos fiat inveſtitu.*) ac nihilo tamen minùs, is qui horum trium libertorum primus moreretur, talem fundum, cæteris duobus in legato ſibi conjunctis, vel aliis etiam colliberiis ſuis omnibus relinquere minimè cogitur: ſed uni eorum gratificari feudumque relinquere
3 poterit. † Verùm eſt enim in familia vel nomine libertorum, eum, quem ſuprà dixi, fundum remanſiſſe, licet uni tantùm ſit relictus, *l. filiusfamilias. §. Cùm pater. verſ. verum eſt. de leg. 1.* Nec immeritò, cùm talis fundi in collibertum vel conſortem facta translatio alienationis inſtar non obtineat, *l. pater. §. Quindecim. de leg. 3.* Et notat in materia feudali *Andr. de Iſer. poſt gloſſ. in d. cap. 1. §. Sed etiam res. num. 6. per quos fiat inveſtitur.*
4 Ex quo etiam fit, † (ad propoſitum noſtrum propiùs accedendo) ut licet proximis agnatis inter ipſos, feudi-

Digitized by Google

feudi paterni alienatione non interdicatur, *c. 1. in princ. verſ. & licet. de aliena. feud. pater.* ſatis tamen ſit, ſi agnatus vel alii proximorum agnatorum adeoque vel uni noſtrûm, feudum vendiderit, *d. c. 1. §. Sed etiam res in verb.* (niſi tibi vel alii proximiori) *per quos fiat inveſtitu.* Idque vel inde etiam colligitur: † Quòd agnatis revocandæ alienationis facultas non aliter concedatur, quàm ſi ea in remotiorem agnatum, vel perſonam prorſus extraneam facta fuerit atque collata, *c. 1. §. Titius filios. Si de feud. defunct.* Quaſi à contrario ſenſu textus ille velit innuere, quòd ſecus ſit, ſi proximorum agnatorum alicui feudum vendatur. Et facit in hanc ſententiam textus *in c. 1. §. Et ſi clientulus. in verb. Fratri vel nepoti. de alienat. feud.* Quemadmodum in ſimili, is, qui extra certas perſonas rem abalienare, in ultima voluntate prohibitus eſt, facultatem habet unam, quam ex his perſonis voluerit, eligendi, *l. filiusfamiliâs. §. Divi. de leg. 1. & l. cum pater. §. Cùm inter. de leg. 2.* † Et hanc ſententiam ſequi videtur *gloſſ. in d. c. 1. §. Sed etiam res. in verb. proximiori. in princ. per quos fiat inveſtitu. & Bald. in l. fin. nu. 11. verſ. in contrarium. C. de ſuis & legit. hæred.* ubi ſcriptum reliquit, quòd unus fratrum alium fratrem poſſit eligere, ut is, hæredesque ipſius ſoli inveſtiantur. Eandemque ſententiam multis rationibus confirmat *Pract. Papienſ. in for. libell. quo agitur ad revoc. feud. ad verb. Nec ſuperſtitibus &c. nu. 23.* ubi dicit, Salicetum, in ſimili facti quæſtione, contraria dediſſe juris reſponſa vel conſilia, & tandem in hanc ſententiam tanquam veriorem diſceſſiſſe: Quòd vaſallus uni agnatorum feudum poſſit vendere, reliquis invitis &c. Idemque comprobat *Tiraquel. in Tract. De utroq. retract. in 1. par. §. 11. gloſſ. 6. num 20.*

Quæ

(margin numbers: 5 beside "Idque vel inde", 6 beside "Et hanc ſenten-")

Quæ omnia licet hujuſmodi ſint, non deſunt tamen, qui contrariam ſententiam tanquam veriorem ſuſtinere nitantur. Quorum in numero eſt *Bald. in c. 1. §. Hoc quoq. num. 17. verſ. ſeptima concluſio eſt, &c. De*
7 *ſucceſſio feu.* ubi diſerte ſcribit, † ſi feudum uni agnatorum fuerit venditum, multique ſint agnati alii, de quorum præjudicio agatur: Quod hi omnes alienationem, pro ſua quisque portione, revocare poſſint, *per textum l. filius familias. §. Divi. De leg. 1. & l. cum pater. §. Filia. De leg. 2. cum ſimilib. Idemq. ſcribit Iacob. de S. Georg. in tracta. feudo. ad verb. cum pacto. de non alienando &c. num. 31. verſ. in iſta materia. & num. 33. verſ. ſecunda concluſio &c.* allegans ad hoc *Bald. in c. 1. de vaſal. qui contra conſtitutio. Lotha. & in c. 1. De alienat. feu. pater.* Et hanc ſententiam idem, quem ſupra allegavi, *Pract. Papienſ.* bene multis, & quidem fortiſſimis rationibus confirmat *in d. for. libel. quo ag. ad revocatio. feu. ad verb. Nec ſuperſtitibus &c. num. 23. verſ. ſed in oppoſitum, &c.* Eamque multi etiam alii magni viri atque eruditi ſequuntur, quos commemorat *Tiraquel. ſupra cita. in loc. num. 21.*

Sed harum opinionum Labyrinthum qui explica-
8 ret, † textusque & rationes inter ſe diſſidentes dextrè conciliaret, inveni adhuc neminem. Salicetus enim, quemadmodum ſuperius dictum eſt, contraria reſpondit. Alii ſua quadam opinione contenti contrariam ſententiam ne attingunt quidem, nedũ refellunt. Practicus Papienſis & Tiraquellus ambas opiniones in utramque partem prolixè diſputant illi quidem: ſed neutram expreſſe refutantes vel approbantes, lectores ſuſpenſos dubiosque relinquunt. Cum interim uno plus verum eſſe non poſſit. Ego itaque poſteriorem ſententiam

vero propiorem eſſe exiſtimo. Certi enim eſt, ac ma-
nifeſti juris, † quod multis agnatis proximis in uno con- 9
ſanguinitatis gradu cōſtitutis, omnibꝰ & ſingulis in feu-
do paterno ſuccedendi jus cōpetat, ſi vaſallus ſine maſcu-
lis hæredibus è vita deceſſerit. *c. 1. verſ. his verò deficientibus*
De ſucceſſio. frat. vel gratib. ſucced. in feu. † Quod quidem 10
jus lege vel conſuetudine proximis agnatis tributum,
à vaſallo ipſis non conſentientibus auferi minimè po-
terit. *l. fina. De pact. l. cum dos. De pact. dotalibus. l. qui Ro-*
ma. §. Flavius. ubi Bartol. Iaſ. & reliqui. De verb. obligatio.
& l. id quod noſtrum De reg. jur. Quod enim omnes con-
tingit tanquam ſingulos, id ab omnibus comprobetur
neceſſe eſt. *l. fina. C. De author. praſtan.* Unde etiam fit,
† quod alienatio feudi paterni, niſi agnatis conſenti- 11
entibus, facta, non ſubſiſtat. *c. 1. in princ. De alienat. feu.*
pater. ubi textus plurativo numero utitur (qui non in
uno aliquo, ſed in multis demum verificatur. *l. ubi nu-*
merus. 12. De teſtibus) & indefinitè loquitur, ut proinde
generaliter quoque vel indefinitè ſit intelligendus. *arg.*
l. 1. §. generaliter. De lega. praſtan. Huc accedit, Quod in re
multis communi, melior ſit conditio prohibentis. *l. Sa-*
binus. Com. dividun. Item, Quod is, qui tenetur bona ſua
multis relinquere, † non poſſit uni illorum gratificari. 12
Auth. Noviſſima. & authen. Vnde ſi parens. C. De
inoff. teſta. Et pertinent huc cæteræ etiam rationes,
quas eruditè colligit *Pract. Papienſ. ſupra allegato in*
loco.

Nec verò obeſt huic ſententiæ, quod ſuperius con-
tra diſputando diximus, † ſatis eſſe in ſimili, ſi res ita 13
legata ne extra familiam alienetur, uni de familia vel
Collegio relinquatur. Id enim hanc habet rationem.
Quod

Digitized by Google

Quod lex à teſtatore non aliter dicta ſit, quam ut curret legatarius, ne res è familia vel nomine exeat, non etiam ut omnibus de familia ejuſmodi rem relinquat vel reſtituat. *d. l. is qui complures. De leg. 3. cum ſimilib. ſupra allegat.*

14 Non mirandum igitur, † quod legatarius uni de nomine vel familia, cui velit, gratificandi habeat facultatem. *l. unum ex familia. in princ & §. 1. junc. gloſ. in verb uni. de leg. 2.* Cum utique res de familia non exierit, quæ vel uni de familia relinquitur. *d. l. filiusfamiliàs. §. Cum pater.*

15 *de leg. 1.* Atqui in alienatione feudi ſecus eſt, † utpote quæ aliter non ſubſiſtit, quàm agnatis omnibus quorum intereſt, eidem aſſentientibus. *d. c. 1. in princ. de alienat. feu. pater.* Et ita ſub conditione, ſi agnati in genere omnes

16 conſenſerint. † Ablativorum enim abſolutorum ea eſt natura, ut in conditionem reſolvantur. *l. à teſtatore. & ibi Bartol n. 1. de conditio. & demonſtratio.* Ex quo conſequitur, huic legis diſpoſitioni vel conſuetudini ſatisfactum non videri, niſi agnati ad unum omnes conſenſum ſuum alie-

17 nationi præſtiterint. † Conditiones enim præciſè & in forma (ut dici ſolet) ſpecifica ſunt adimplendæ. *l. Mavius. de conditio. & demonſtratio.* nec poſſunt neſciente & volente eo, cujus intereſt, impleri. *l. qui hæredi. in fin. princ. eo. tit.* Ratio autem hujus rei eſt, ſicut jam nunc ſupra di-

18 ctum eſt, † quod agnati, prout vaſallo ſunt proximi ad ſucceſſionem feudi paterni omnes ſimul vocantur. *d. c. 1. verſ. his verò deficientibus. de ſucceſſ. frat.* Quod jus ſuccedendi ab altero agnato, imò etiam à patre ipſo adimi non poſſe cõſtat. *c. 1. in princ. de feu. ſucceſſ.* Per quem textum dicit *Marti. Lauden. in d. c. 1. § Titius filios n. 19.* Quod nemo poſsit diſponere de jure tertii ſine ipſius cõſenſu, etiamſi

ſit jus in ſpe tantum conſiſtens, dummodo ſit ſpes juridica & fundata. † Et meritò quidem cum filii vel agnati 19
proximi ad ſucceſsionem feudi aviti, non facto patris vel vaſalli, ſed legis beneficio vocentur. *c. 1. §. Cum verò Corradus. de iis, qui feu. da. poſſ.* Beneficium autem ſine facto meo tibi quæſitum, à me tibi extorqueri nullo modo poteſt. *l. qui Romæ. 122. §. Flavius. & quæ ibi not. Bartol. Alexan. & Iaſ. de verbo. obligatio. cum ſimilib. ſupra allegat.* † Sunt enim feuda in effectu nihil aliud quàm 20
bona reſtitutioni ſubjecta, quæ efficaciter abalienari non poſſunt. *Authen. Res quæ. C. Com. de lega.* Hinc eſt, quod ſcribit *Bald in conſ. 38. Incip. Dominus Thomas de Scaranpis &c. num. 5.* Quod factum ejus, quem modò dixi, Thomæ, partem, feudi ſui abalienantis, juri proximorum agnatorum præjudicare non potuerit. ubi etiam dicit, non ſubſiſtere argumentum de gratificatione. Cum in rebus alienis gratificationi locus non ſit relictus: † *l. ſi quis ſervum. §. Si inter duos. De leg. 2. & l. ſiquis ingravi.* 21
§. ſi cum omnes. Ad S C. Syllania. Ex quo illud: (De tuo largitor puer) factum eſt tritum Doctorum ſermone proverbium. Largiri enim de alieno, furti genus quoddam eſſe cenſetur. *l. ſi pignori. in prin. verſ. ſpecies enim. De furt. & Bartol. in l. quamvis, num. 8. Solu. matrimo.*

Deinde non obſtat, † Quod vaſallus vel uni proxi- 22
morum agnatorum beneficium poſsit vendere. Ut enim prætermittam nobis illo in caſu non eſſe inſtitutam diſputationem, quo feudum in proximum, ſed quo in remotiorem agnatum vel in extraneum alienatur: non repugnant etiam ſententiæ noſtræ textus in contrarium adducti. Quanquam enim ibi ſingulari numero dicitur, Quod feudum mihi vel alii agnatorum

licitè

licitè vendi poſſit. *d. c. 1. §. Sed etiam res. Per quos fiat inveſti. cum ſupra allegat.* Nihil tamen prohibet, quo minus id, quod de uno agnato dicitur, in multis etiam gradu concurrentib. agnatis locum habeat. *arg. l. 1. §. Item hoc edictum. Quod ſal. tuto. autho.* Quemadmodum econtrà, quod in multis perſonis conſtituitur, hoc & in una perſona conſtitutum eſſe intelligitur. *l. ſingularia. Si cert.*
23 *peta. & l. 2. §. Dolo. verſ. homines. Vi bono rapto.* † Neque enim novum eſt, ut in pluribus perſonis, in quibus eadem ſubeſt ratio, numerus pluralis in ſingularem: & contra ſingularis in pluralem reſolvatur. *Iaſ in d. l. ſingularia. num. 7. cum aliquot ſeqq.* Ut non immeritò dixiſſe videatur *Laudenſis in d. c. 1. §. Titius filios. num. 22. Si de feu. defunc.* Quod eo in caſu quo feudum abalienatum eſt, in agnatum habentem alios ſibi pares in gradu, alienatio efficaciter & irrevocabiliter non ſubſiſtat, niſi proportione vaſalli alienatoris. Propterea quod de jure tertii nemo poſſit diſponere. *c. 1. De inveſti. de re alie. fac.* Ex quibus omnibus efficitur, juri & veritati imprimis conſentaneam ac convenientem hanc eſſe ſententiam,
24 † Quod agnati proximi ejuſdem gradus, quantumvis plures, remotiori agnato vel extraneo, omnes pariter præferantur, nullusque ſit inter eos vel gratificationi vel prærogativæ locus relictus. Et ipſam quidem hanc ſententiam, aliquot poſt annos, quam hæc perſcripſeram, animadverti etiam defendi ac ſuſtineri per Laurent. Silvanum, *in conſ. 15. ſubtilia ſunt dubia,* ubi de hac quæſtione copioſiſſimè explicat.

His igitur ita fixis atque ſtabilitis, non difficile eſt
25 reſpondere ad alteram quæſtionem, † Num videlicet frater fratris ſui filiis in oblatione precii hoc caſu ſit præ-

Digitized by Google

ferendus? Tametſi enim Juris Saxonici conſuetudine uſurpatum ſit, ut in ſucceſsione hæreditaria fratrum filii à patruis ipſorum excludantur: ſpeciale tamen eſt in beneficiis vel feudis, ut fratrum filii iis quoque in locis, ubi Jus Saxonicum receptum eſt, ad feudi participationem unà cum patruis etiamnum ſimul admittantur. *arg. cap. 32. verſ.* Dieweil ſie auch / etc. *Iur. feudal. Saxo* † Quæ quidem conſuetudo nova illuſtriſsimi Principis Auguſti, Saxoniæ Ducis & Electoris conſtitutione, *par. 3. cap. 26.* manifeſtè comprobatur: & ita quidem, ut in ſucceſsione vel potius communicatione & participatione bonorum feudalium, juri repræſentationis hoc caſu locus relinqui debeat, quantumvis etiam clauſula (ſecundum gradus prærogativam, germanicè, Nach rechter Sieypzahl) inveſtituris non fuerit comprahenſa. 26

QVÆSTIO XLIV.

Cujusmodi cenſeatur eſſe contractus: quando merces æſtimatæ ſic traduntur alicui vendendæ vel permutandæ, ut lucrum inde perceptum communicetur: Et num ejusmodi lucrum ſit communicandum, ſi hoc incurſu prædonum illi ſit ereptum, qui merces diſtrahendas vel permutandas ſuſcepit?

SUMMARIA.

1. *Societas contrahitur, ſi alter rem, alter pecuniam contrahat: Item num. 6.*
2. *Socii induſtria ſæpe plus confert quàm pecunia.*
3. *Socius ad quæ damna non teneatur.*

4. & *c.*

4. *Societas tam de damno quàm de lucro participat.*
5. *Emtio hoc caſu celebrata, vel negotium civile geſtum.*
7. *Obligationis natura ex verbis contractus dijudicanda.*
8. *Verba animi character.*
9. *A verborum ſignificatione propria non recedendum.*
10. *Voluntas in mente retenta nihil operatur.*
11. *Æſtimatoriæ actionis natura.*
12. *Debitor generis ſuſtinet periculum interitus.*
13. *Lucrum cenſetur deductis damnis & impenſis.*
14. *Electio mala nocet:*
15. *In ſolutum quando quid acceptum dici poſſit.*
16. *In ſolutum rem accipiens, reſiduum debiti remittit.*
17. *Animus declaratur fortius re quàm verbis.*
18 *Creditor quando reſiduum debiti remiſiſſe intelligatur.*
19. *Remedio alio utens, à priori receſſiſſe cenſetur.*
20. *Iuramentum calumniæ quando locum non habeat.*

DECISIO XLIV.

CAſparus K. & Petrus V. cives Lipſenſes ejusmodi inter ſe negotium contraxerunt, ut quoniam Caſpar in Muſcoviam lucri faciendi cauſſa proficiſci conſtituerat, Clenodia quædam mille & octingentis aureis æſtimata, & à Petro V. accepta, eo pacto vel diſtraheret vel permutaret, ut in partem dimidiam lucri inde percepti, is quem antea dixi, Petrus admitteretur. Quam profectionem cum Caſparus confeciſſet, allatis loco mercium, quas Petrus & alii quidam eadem conditione vendendas ei permutandasque dederant, precioſis pellibus zobellinis permultis, octo faſciculos ejuſcemodi pellium Petro V. domum ejus tranſmiſit, ut ſi commodè poſſet, eas in gratiam & commodum utriusque diſtraheret, Quas cum Caſpar repe-

De materia hujus deciſionis videatur Deciſio Genuenſis 113.

repeteret, Petrus tribus faſciculis retentis, reliquos quinq, remiſit. Ex quo Caſparus inferre viſus eſt, Quod Petrus ejusmodi tres faſciculos in ſolutum retinuiſſet; nihilque amplius petere poſſet. Cum præſertim, ut ipſe ajebat, pelles quas Petrus retinuerat, ſummam ipſi debitam non modò exæquarent, verùm etiam excederent. Ventum eſt tandem in judicium. In quo Petrus V. idemque actor petiit, ut reus Clenodia, vel in ea ſumma & quantitate qua ab initio fuerant æſtimata, exſolveret, vel ut ſe in lucri partem venire pateretur, allegans, confeſſionem quandam Caſpari coram judice factam, qua ſe tria aureorum millia lucratum eſſe profeſſus fuiſſe dicebatur, & requirens inſuper, ut interpoſita jurisjurandi religione indicaret, quantum ex ejusmodi Clenodiorum permutatione, lucri feciſſet. Caſpar & Reus obligationem inter ipſos contractam non inficiatus eſt ille quidem: ſed magnopere contendit, actorem eos, quos ſupra diximus, tres faſciculos zobeliorum in ſolutum retinuiſſe, adeoque nihil ulterius petere poſſe, vel idcirco inprimis, quod eos Petrus alii porro pignori obligaverat, ſicque ipſis tanquam rebus ſuis & propriis uſus fuerat. Et quod in ſolutum tales faſciculos retinuiſſet, conſcientiæ actoris ſe concredere velle dixit. Petrus idemque actor juſjurandum calumniæ in eum petebat eventum, ſi delationi ab adverſario factæ locus foret relictus. Quinetiam hoc addebat idem reus: ſe, dum ex Muſcovia domum itionem pararet, in hoſtes prope Revaliam, Livoniæ civitatem incidiſſe, à quibus grandem pecuniæ ſummam, & precioſiſsimos ferè zobeliorum faſciculos aliquot ſibi erepta fuiſſe, & famulum quendam ſuum in diſtrahen-

hendis vel permutandis mercibus non ſatis cautè verſatum eſſe aſſerebat, offerens ſe ad ejuſmodi caſus & damni probationem, ac inferens tandem, Petrum actorem non tantùm lucri, verùmetiam damni participem eſſe oportere.

Veniunt itaque in hoc negocio duo potiſſimùm conſideranda. Primum. Cujuſmodi ſit contractus inter Actorem & Reum initus? Et num actor lucri tantùm partem ferre, nullumque damnum ſentire debeat?

1 Videtur itaque, † primo quidem auditu, ſocietatem inter ipſos fuiſſe contractam: ita quidem, ut actor merces acceperit vendendas, Reus verò operam in mercibus diſtrahendis vel permutandis præſtiterit, ſiquidem opera ſæpè pro pecunia valet, dubiumque non eſt, ita coiri poſſe ſocietatem, ut alter rem vel pecuniam conferat, alter nō conferat, & tamen lucrū inter eos ſit commune (quemadmodū in propoſito etiam factū eſt) *§. de illa. verſ.*

2 *nam & ita. Inſt. de ſociet.* † Imò plerumq; tanta eſt induſtria ſocii, ut ea plus ſocietati conferat quàm pecunia, veluti ſi ſolus naviget, ſolus peregrinetur, & periculum ſubeat ſolus. (Id quod reum hoc quoque caſu feciſſe conſtat) *l. ſi non fuerint. in princ. verſ. ita coiri. & verſ. plerumq; pro ſoc.* Quibus ita poſitis atque ſtabilitis, videtur damnum quod reus incurſu hoſtium vel prædonum accepit, partim ad actorem etiam redundare oportere.

3 † Cùm ſocius illa damna, quæ ipſi imprudenti accidunt, hoc eſt, damna fatalia (quibus & hoſtium vel prædonum incurſus annumeratur, *l. contractus. De reg. iur.*) præſtare non cogatur, etiamſi maximè res æſtimata data ſit, quæ latrocinio perierit: ſed damnum hoc quoque caſu commune ſit, ſi modò nihil dolo aut culpâ acciderit ejus, qui

Digitized by Google

rem æſtimatam accepit, *l. cum duobus. §. Damna. in princ.*
& §. Quidam ſagariam. pro ſoc. † Quemadmodum enim 4
æquum eſt, ut ſocius tam damnum quàm lucrum parti-
cipet, *l. ſi igitur. Pro ſoc.* ſic contrà, iniquiſſimum genus
ſocietatis eſt, ex qua quis lucrum duntaxat, non etiam
damnum expectat. Ut non immeritò Ulpianus ejuſ-
modi ſocietatem leoninam appellaſſe videatur, *d. l. ſi non*
fuerint. §. fin. pro ſoc.

Veruntamen, hiſce non obſtantibus, in eam diſceſ-
ſum fuit ſententiam: in propoſito non videri contra-
ctam ſocietatem, † ſed vel emptionem vel negotium ci- 5
vile geſtum eſſe, ex quo æſtimatoria præſcriptis verbis
actio naſcitur, *l. 1. in princ. De æſtimato. actio.* Cùm mer-
ces æſtimatæ datæ fuerint. Quæ quidem æſtimatio non
tantùm venditionis inſtar obtinet, *l. plerumq. §. Si ante.*
De iur. dot. & l. 2. §. fin. iuncta l. ſeq. pro empto. Verùm
etiam periculum transfert in eum, qui res æſtimatas ac-
cepit, *d. l. plerumq. in princ. & d. l. 1. §. fin. De æſtimato.*
actio. Et licet ſocietatem ita coiri poſſe non inficiemur,
† Ut alter res vel merces conferat, alter ſolam tantùm 6
operam ſocietati navet vel præſtet, quantumvis etiam
res æſtimatæ datæ ſint: hoc tamen ita demum verum
eſt, ſi manifeſtè fuerit actum, ut ſocietas contraheretur,
d. l. cum duobus. §. Damna. verſ. hæc vera ſunt. Pro ſoc. Ut
enim pro ſocio ſit actio, ſocietatem intercedere oportet,
l. ut ſit. Pro ſoc. Atqui in propoſito ſocietatis contrahen-
dæ cauſſa merces æſtimatas datas eſſe ex contractus ver-
bis † (ex quibus de obligationis natura judicandum eſt, 7
l. ſi ita ſtipulatus. §. Chryſogonus. in fin. De verbor. obligatio-
num ſimilib.) nequaquam apparet, quibus, cùm ſocietatis
nulla prorſus fiat mentio: non utique videntur con-
trahen-

Digitized by Google

trahentes de coëunda ſocietate ſenſiſſe. Cùm id quilibet
8 mente agitaſſe vel ſenſiſſe intelligatur, † quòd verba ab
ipſo elata præ ſe ferunt atque ſignificant, *l. Labeo. verſ. id Tubero. De ſupellect. leg. & l. nepos Proculo. ad fin. De verbor. ſignificat. cum reliquis eiuſdem generis.* nemoque cenſeatur id voluiſſe, quod non dixit, *c. Ad audientiam. de dec. c. Inter corporalia. De translatio. Epiſcop. l. un. §. Sin autem ad deficientis. C. De caduc. tollend. Panor. in c. Cùm eſſes. num. 13. ad fin. De teſtament. Dec. conſ. 187. num. 13. & Cravett.*
9 *conſil. 205. Pernoctatio. num. 28. verſ. ideò cum reſpectu.* † Ex quo etiam fit, quòd à propria verborum ſignificatione minimè ſit recedendum, *l. non aliter. in princ. De leg. 3.* quantumvis etiam alia diſponentium voluntas allegetur. Non enim ſufficit voluntas, niſi & diſpoſitio ſubſequatur, *l. quidam. De hæred. inſtituend. & not. Alciat. in d. l. nepos Proculo. ad verb. ſenſit.* eſtque vulgò trita conſulto-
10 rum ſermone Regula: † Voluntatem vel propoſitum in mente retentum nihil operari, *l. cùm in plures. §. Locator. Loca. & l. ſi repetendi. C. De condict. ob cauſſ.* Eodemque hoc etiam pertinet multorum ſermonibus uſurpatum Caſſiodori dictum. Nullum eſſe majus vel ſignificantius mentis noſtræ teſtimonium, quàm qualitatem inſpectam verborum, quod dictum refert *Bald. in rubric.* vel ut quidam legunt *in c. 1. De teſtibus. in c. Super literis. mihi colum. 3. num. 11. De reſcription. & in l. voluntatis. in fin. C. De fideicommiſſ. Iaſ. in l. 3. in 3. intellectu. C. De liberis præterit. & Thomas Grammaticus voto. 23. num. 8.* Ex quibus omnibus efficitur, non tàm ſocietatem in propoſito, quàm vel emptionem vel ſaltem hujuſcemodi obligationem eſſe contra-
11 ctam, † ex qua æſtimatoria naſcitur actio. Cujus

 obliga-

obligationis eam eſſe naturam ſuprà diximus, ut periculum in accipientem transferat, *d. l. 1. §. fin. De æſtimato. actio.* quemadmodum & in emptione uſuvenit, *§. Cum autem emptio. Inſt. de empt. & vendit.* ut proinde non immerito videatur judicatum: quòd actor nullum periculum hoc caſu ſentire: ſed reus lucrum ex mercibus perceptum dividere cum ipſo debeat, nullâ habitâ damni à reo prætenſi ratione.

Sed utut ſit, mihi nihilominùs ancipitem cogitandi curam affert, quòd in propoſito non de periculo mercium æſtimatarum Reo datarum, ſed de interitu & amiſſione ejus, quòd ex ejuſmodi mercibus confectum & comparatum eſt, precii agitur. Quamobrem ipſe exiſtimarem diſtinctionem eſſe adhibendam, ut quatenus de mercium acceptarum precio agitur, periculum pertineat ad Reum. † Hoc enim caſu, utpote quò Cle- 12
nodia certo precio æſtimata accepit, debitor eſt generis, ad quem periculum interitus pertinere, certò eſt certius, *l. in ratione. §. Diligenter. verſ. huc enim. & §. Incerta. Ad leg. Falcid. & l. incendium. C. Si cert. peta.* Quatenus verò de zobeliis vel mercibus, quas reus ultra Clenodiorum precium lucratus eſt, tractatur, putarem damni in actoris etiam perſonam habendam eſſe rationem. Nam hoc caſu reus debitor generis non eſt. Cùm ad pecuniæ ſolutionem ſe non obſtrinxerit: ſed, quod ex Clenodiis ultra ipſorum precium confecerit (germanicè, Was er daraus bringen würde) id ſe cum actore partiturum eſſe repromiſerit. Jam verò ejuſcemodi Clenodia non vendidit, ſed ſecundum Muſcoviæ conſuetudinem, acceptis aliis mercibus veluti zobeliis, permutavit. Quos ſi ſibi incurſu prædonum, quemadmodum

dum ipſe prætexit, aliqua ex parte, ſine culpa tamen ſua
ereptos fuiſſe docere poſſet, putarem eum omninò au-
diendum; hocque damnum actorem etiam pro rata
13 parte agnoſcere oportere. † Cùm in lucro illud demum
ponendum ſit, quod deductis damnis & impenſis re-
liquum eſt, *l. 2. & l. 3. in princ. De in rem ver. l. ſed etſi ad-*
jiciatur. & l. Mutius. Pro ſoc. Illud ſanè non eſſe animad-
vertendum arbitror, quod reus de famulo ſuo prætendit,
qui in mercibus abalienandis parum cautè verſatus
14 eſſe dicitur. † Cùm mala electio culpæ adnumeretur,
ſibique ipſi imputare debeat reus, quod diligentiori ne-
gotium non commiſerit, *l. videamus. in princ. Loca. & l.*
cum mandato. in fin. De minorib.

Eſt præterea in hac cauſſa diligenter etiam conſi-
derandum. An actor tres illos, quos retinuit faſcicu-
15 los zobeliorum in ſolutum accepiſſe videatur? † Et licet
prima ſpecie in ſolutum eos accepiſſe videri poſſit. Pro-
pterea, quòd non ſolùm ad tempus aliquod tacuerit, ve-
rùmetiam actum poſitivum (quem Doctores noſtri ſic
appellant) exercuerit, non tantùm eos retinendo, ve-
rùmetiam alii porrò pignori obligando, *arg. l. ſi filiusfam.*
abſente patre. Ad SC. Macedo. & Clem. 1. De procurator. &
quæ not. Iaſ. in l. quæ dotis. Solut. matrimon. Ex quo etiam
effici videtur, quòd actor nihil ampliùs poſſit petere.
16 † Cùm is, qui rem in ſolutum accipit, reſiduum debiti
remiſiſſe intelligatur, *l. à Divo Pio. §. Si pignora. De re*
iudica. In contrariam tamen hîc quoque itum fuit ſen-
tentiam: Non enim qui partem debiti recipit, is conti-
nuò reliquam debiti partem remittere intelligitur, *l. ſi*
ex maiore. C. De exceptio. Et quia hoc caſu juris etiam
præſumptio pro actore nititur: quòd ſcilicet nemo ſuum

jactare temereque profundere intelligatur, *l. cùm de indebito. ad fin. De probatio. & l. ſi cùm aurum. De ſolutio.* Putavimus delationi deſuper à reo factæ tanquam ſupervacaneæ, non eſſe relinquendum locum. Præſertim cùm actor, poſtquam eos, quos ſuprà dixi, zobeliorum faſciculos retinuiſſet, Reum ſæpiſſimè interpellaverit, adeoque re & facto ſatis ſuperque ſignificaverit, ſe ejuſmodi zobelios in ſolutum non accepiſſe. † Præſertim cùm amplius quiddam ſit re & facto, quàm verbis animi ſui ſententiam declarare, *l. ſi tamen. §. Ei qui vinctum. De ædil. edict. l. recuſari. De acquirend. hæredit. l. cùm de lanionis. §. Aſinam. verſ. optimum ergo. De fun. inſtruct. & inſtruct. leg. l. reſtitut. Ad SC. Trebellian. l. 3. C. De lib. præter. l. l. is qui. de tutor. & curator. dat. ab his. c. Sicut enim. & c. Qui viderit mulierem. 32. q. 5. c. Ex ſtudiis. De præſumptio. & c. 1. De Cler. non reſident. cum infinitis penè ſimilib.* Ex quo conſtat, ſententiæ noſtræ non obeſſe, quod ſuprà diximus, actorem taciturnitatem ſuam per retentionem zobeliorum, tanquam per actum poſitivum confirmaſſe. Cùm utique non tacuerit, factoque ipſo non obſcurè ſignificaverit, ſe illis contentum non eſſe, & quod conſequens eſt, in ſolutum non accepiſſe. † Nam ut reſiduam debiti 18 partem creditor remiſiſſe videatur, hoc actum eſſe oportet, quod in ſolutum rem acceperit, ſeque ea contentum eſſe velle ſignificaverit. Et ita loquitur textus in contrariam ſententiam ſuprà allegatus, *in d. l. à Divo Pio. §. Si pignora. De re iud.* Atque his etiam rationibus adducti reſpondimus Anno 1564. Menſe Majo Helenæ N. Fribergam, Quòd creditor, qui ſe in poſſeſſionem rerum pignori obligatarum pro parte mitti petierat, eas in ſolutum accepiſſe in dubio non videretur.

Tertiò

Tertiò non parvam dubitationem nobis movit, An per eam, quam actor allegavit, Rei confeſſionem, probata eſſet quantitas lucri ex ſæpè dictis Clenodiis percepti? ſed quoniam reus ejuſmodi confeſſionem negabat, & actor vehementer inſtabat, ut reus jurato ſignificaret, quantum lucri feciſſet: 19 † exiſtimavimus utrumque remedium actori patere non oportere, & per uſum poſterioris à priori receſſum eſſe, *l. ſi mulier. §. fin. Quod met. cauſſ. & facit textus in l. Clodius. De acquirend. hæreditat. & in l. ſi quis iuſiurandum. C. De reb. credit. & iureiur.* Qua etiam de cauſſa prætenſam illam confeſſionem in ſententia ſilentio prætermiſimus, reumque condemnavimus, ut juratus lucri percepti quantitatem manifeſtaret. Et licet in eo quoque ſubdubitatum fuerit, an actor hoc caſu jusjurandum de calumnia præſtare teneretur: 20 † Concluſum tamen eſt tandem, ejuſmodi juramento hoc caſu, quo non tàm de intentione principali per jusjurandum fundanda, quàm de liquidatione rei vel quantitatis petitæ agitur, locum non habere. Quemadmodum nec in hæreditatis petitione, ubi ſimiliter reus mediante juramento res hæreditaria ab ipſo poſſeſſas nuncupare vel manifeſtare tenetur. Idque ratione non caret, Nam priuſquam ad ejuſmodi juratam manifeſtationem perveniatur, actoris intentionem jam tum fundatam eſſe ſicque liquere oportet: Actorem jusjurandum hoc caſu non calumniæ cauſſa exigere. Quæ omnia cùm hujuſmodi ſint: Reum condemnavimus, ut actori Clenodia, quæ æſtimata acceperat, quatenus non ſufficeret vera zobeliorum ab actore retentorum æſtimatio, adhuc exſolveret & lucrum nullâ habitâ damni prætenſi ratione (circa quod damnum ego tamen, uti ſuperiùs dictum

dictum eſt, animi pendeo) cum actore partiretur atque communicaret.

QVÆSTIO XLV.

An poſt obitum ejus, qui jurare debuerat, hæres ipſius teneatur vel etiam poſſit jurare, ſaltem de credulitate?

SUMMARIA.

1. *Iure Saxonico an hæredes admittantur ad jurandum.*
2. *Hæres juramentum defuncto injunctum præſtare non cogitur.*
4. *Iurare de alieno facto iniquum.*
4. *Perjuria evitanda.*
5. *Præſumtio à jurando & probando relevat.*
6. *Iuramentum litis deciſorium eſt juramentum veritatis.*
7. *Facultas probandi per jusjurandum quomodo tranſeat ad hæredem.*
8. *Verba: ſi poterit jurare: ad conſcientiam jurantis referuntur.*
9. *Iurare nemo cogitur, niſi de veritate informatus.*
10. *Iure Saxonico quid de juramento hæredis cautum ſit.*
11. *Explicatur gloſſa articuli 6. lib. 1. in Speculo Saxonico.*
12. *Scientia differt à credulitate.*
23. *Dubitans & ignorans æquiparantur.*
14. *Credulitas nihil habet certi.*
15. *Veritas unde oriatur.*
16. *Iuramentum calumniæ de qua ſcientia præſtetur.*
17. *Iusjurandum litis deciſorium de qua ſcientia præſtandum.*
18. *Gloſſæ textu deſtitutæ nulla eſt autoritas.*
19. *Communis opinionis jure non comprobatæ nulla autoritas.*
20. *Hæres an & quando de facto defuncti jurare poſſit.*
21. *Conſtitutio Saxonica de juramento hæredis quid diſponat.*

DECI-

DECISIO XLV.

NOn raró uſuvenire ſolet, ut in judicialibus controverſiis uni alicui parti injungatur jusjurandum: eaque, jurisjurandi religione necdum præſtita, diem ſuum obeat. In ejuſcemodi igitur caſibus hæc incidere ſolet quæſtio, An defuncti hæredes ad jurandum admitti vel debeant, vel etiam poſſint. *De materiâ hujus deciſionis videatur Corraſius in l. in actionibus, nu. 28. 29. de init. iur.*

Quamvis itaque non deſint, qui in foro juris patrii
1 & Saxonici † hæredes admitti exiſtiment, ut dent ejuſmodi jusjurandum; ſi non de veritate ipſa: at ſaltem de credulitate, *gloſſ. art 6. colum. 3. verſ.* Schuldiget man aber/ rc. *lib. 1. & gloſſ. in art. 11. colum. 3. verſ.* Were es auch. *lib. 3. iur. provincial. Saxon.* in contrariam tamen ſententiam ſæpiſſimè in Collegio N. reſponſum eſſe memini.
2 Nempe, † quòd hæredes defuncti jusjurandum prædeceſſori ſuo injunctum, præſtare neceſſe non habeant, ſed quòd pars adverſa potiùs intentionem ſuam legitimè comprobare teneatur. Eaque ſententia hiſce nititur fundamentis & rationibus.

Primò: Quod perquam iniquum eſſe leges exiſti-
3 ment: † de alieno facto quempiam jurare, uſque adeò, ut ne hæres quidem defuncti jurare cogatur, *l. Marcellus. §. Qui rerum. Rer. amotar.* Cùm enim hæres in locum defuncti ſuccedat, *l. cùm hæres. De diverſ. & temporal. præſcriptio. & l. hæredem. De reg. iur.* conſequens eſt ipſum juſtam habere ignorationis cauſſam, *l. qui in alterius. De reg. iur.* Ut non immeritò reſcripſiſſe videatur Imperator Juſtinianus, Jusjurandum hæredis à jurejurando principalis plurimum diſtare atque differre, *l. generaliter. in princ. verſ. cùm multum. C. De reb. cred. & iureiuran.*

Digitized by Google

Proindeque hæredi factum alienum probabiliter igno-
ranti, *l. fina. pro ſuo*, † non immeritò hoc caſu parcatur, 4
ne anceps perjurium ſubire neceſſe habeat, *l. videamus.
in princ. De in lit. iurand.* neve nobis ſententias dicenti-
bus objici poſſit: Quamobrem ſcientes prudentesque
perjuria committi patiamur? contra textum *l. 2. verſ.
cùm enim. C. De indic. viduit. &c.*

Secundò, cùm hæres juſtâ ignorantiæ præſumptio-
ne juvetur, *d. l. qui in alterius. De reg. iur.* neceſſariò effi-
citur, ipſum hac etiam ratione ad præſtationem juris-
jurandi compelli non poſſe. † Cùm præſumptionis ea 5
ſit vis ac poteſtas, ut ab onere tum probandi, tum etiam
jurandi relevet, *Dd. in l. fina. in princ. ubi gloſſ. in verb.
præſumptioni. verſ. ideoq; nec ſacramentum. & Bald. in 2.
lectu. colum. fina. ad fin. Quod met. cauſſ. l. nuptura. in fin.
De iur. dot. l. generaliter, in fin. princ. De fideicommiſſ. liber-
tatibus. l. ſive poſſidetis. & not. inibi Dd. C. De probat. Calcan.
conſ. 8. colum. 6. & Hippol. de Marſil. 451. cum reliquis eiuſ-
dem generis.*

Tertiò, negari non poteſt, nobis de jurejurando li-
tis deciſorio, † diſputationem in propoſito, inſtitutam 6
eſſe. Jam verò jusjurandum litis deciſorium ſemper eſt
veritatis: non autem credulitatis. Quemadmodum in
ſpecie ſcribit *Angel. in d. l. Marcellus. §. Qui rerum. Rer.
amotar. Et Anton. Corſet. in Tractat. De iureiurand. in 5.
quæſtiorum: 12.*

Quartò, certi atque explorati juris eſt: Quòd facul-
tas probandi per jusjurandum voluntarium vel judi-
ciale † (de quo nobis hic ſermo inſtitutus eſt) non tran- 7
ſeat ad hæredem, *Iaſ. in l. ſi quando. num. 52. C. Vnd. vi.
allegans ad hoc Bald. in d. l. generaliter. C. De reb. cred. & iu-*

reiurand.

reiurand. & Ludov. Roma. conſ. 290 vel, (ut recentia habent exemplaria) *291 incip. In caſu propoſitæ conſultationis, &c.* Quinetiam eo in caſu quo facultas probandi per jusjurandum tranſit ad hæredem, utpote, quando juramentum venit præſtandum ex diſpoſitione legis, *Iaſ. in d. l. ſi quando. nu. 51. in fin. cum ſeq.* hæres vel ſucceſſor ne tunc quidem jurabit, niſi fideliter informatus, de veritate bona ſcientia jurare poſſit, *Bald. in c. 1. ad verb ſucceſſoribus. nu. 2. & ibidem Alvarot. num. 2. ſi. de inveſt. int. dom. & vaſall. lis oriat. idem Alvarot. in c. 1. De contentio.*
8 *int. dom. & vaſall. de inveſtit. tit. 1. in princ.* † ubi dicit, hæc verba (ſi poterit jurare) referenda eſſe ad conſcientiam jurantis: quaſi dicat: ſi poterit jurare, quia iſta ſit veritas & conſcientia dictet ſibi iſtud, ut poſſit rectè ſecundùm Deum jurare. Nam illud dicimur poſſe, quòd ſine peccato poſſumus. Hæc ibi Alvaro. Idemque ſcribit *Iaſ. in lectu. l. admonendi. num. 119. De iureiurand. & in d. l. ſi quando. num. 52.* ubi ſcribit: Dictum Baldi paulò ante commemoratum. (Nempe, Quod hæres vel ſucceſſor non aliter teneatur jurare, quàm ſi de veritate ſit informatus) rationi imprimis eſſe conveniens ac conſen-
9 taneum: † ſubjungens, idircò neceſſe eſſe, quòd hæres vel ſucceſſor commoratus fuerit in ædibus defuncti, ipſiusque negocia geſſerit. Cùm anceps jusjurandum nemo præſtare debeat. Et pertinet eodem, quod ſcriptum reliquit *Accurſ. in l. 3. in gloſſ. fin. verſ. in prædictis caſibus. C. De reb. cred. & iureiurand.* Judicem (inquiens) inſpicere oportere, uter litigantium exploratè cognitam ac compertam habeat veritatem, ut eum qui ignorat veritatem, jurare non faciat neque compellat, *Et not. in d. l. 3,* reliqui etiam Doctor, præſertim autem Bald. *colum.*

Digitized by Google

penult. num. 10. ad fin. verſ. Quartò inſpicitur qualitas facto-rum. ubi in ſpecie dicit: Quòd jusjurandum non ſolùm hæredi non deferatur: ſed & defuncto delatum, & ab eodem necdum præſtitum ad hæredem minimè tranſeat. Idemque ſcribit *Catellia. Cot. in memoralib. ſuis, ad verb. iurandi facultas*, ubi ad hujus ſententiæ comprobationem multa allegat.

Et ſi fortè quis diceret: hæc ſecundum jus civile
procedere illa quidem: at vero jure provinciali Saxo-
nico ſpecialiter receptum eſſe: † ut hæres de credulitate 10
jurare teneatur: tamen hæc objectio ſententiæ noſtræ
haudquaquam refragatur: Cùm diſpoſitio ejuſdem,
quod dico, juris Saxonici nulla in contrarium extet, per
quam juri civili & communi derogatum videri poſſit.
Quod igitur expreſſe non tollitur vel immutatur, quam-
obrem etiamnum conſiſtere prohibetur? *l. ſancimus. in
princ. C. De teſtament. & l. præcipimus. in fin. C. De appellatio.*
Nec verò tanta eſt probabilis ſolummodò gloſſarum au-
thoritas, ut leges earumque neceſſariam authoritatem
vincere vel abrogare poſſit, *gloſſ. & Dd. in l. 1. C. De legib.*
Ut prætermittamus: illam ipſam gloſſam *in art. 6. lib. 1.
iuris Saxon.* † ſi penitiùs introſpiciatur, opinioni & deci- 11
ſioni noſtræ nullâ ex parte adverſari: Hæc enim forma-
lia ſunt ipſius verba: ſi hæres incuſetur de ſua ſcientia,
germanicè (vmb ſeine Wiſſenſchafft) tunc neceſſe
habet vel confiteri vel inficiari, &c. Jam verò dictio
vernacula (Wiſſenſchafft) ſecundum propriam & ve-
riſſimam ſignificationem ſuam, nihil aliud eſt, latinè lo-
quendo, quàm ſcientia. † Quæ quidem ſcientia, à credu- 12
litate differt diſtatque plurimum, *Bartol. in l. 1. nu. 7. De in-
terrogat. actio.* Cùm ſcire vel ſcientiam habere is demum
dica-

dicatur, qui veritatem certò perſpectam habet ac cognitam, *c. 1. §. Vaſallus ſi feudum. & not. ibidem Bald. ad verb. certa ſcientia. nu. 1. Si de feud. defunct.* Et eſt in eandem ſententiam optimus textus *in l. 2. §. Idem Labeo. De aqu. pluv. arcen.* ſi quis (reſpondit ibi Jureconſultus) ſciat factum eſſe, hoc eſt, ſi factum eſſe non ambigatur, *& in l. manifeſtiſſimi. quæ eſt l. final.* (quam Bald. *prædict. in loc.* ad hoc allegat) *§. Sin autem neſcius & dubitans: & not. ibidem. Bartol. C. De furt.* Quo loco credens vel dubitans, (hæc enim duo in idem recidunt, ſicut paulo pòſt latiùs di-
13 cetur) cum penitùs neſciente adæquatur. † Ex quo dici vulgò ſolet, dubitantem & planè ignorantem æquiparari, *l. fin. C. De condict. indeb. Et tradunt Dd. in l. 1. ubi Iaſ. nu. 25. ff. eod. tit. De condict. indeb. Idem Iaſ. in l. 3. §. final. nu. 13. De acquirend. poſſ. & in l. quamdiu. C. Qui admitti. & Ioan. Franc. Balb. in Tractat. præſcriptio. 2. par. principa. quæſtio. 2. nu. 3. in fin. & Cravett. conſ. 7. Eynimondus Bieci.*
14 *nu. 5.* † At verò qui credit, is propriè & certò non ſcit: ſed tantùm impropriè & per quandam credulitatem ſeu aſſenſionem, *Bartol. in d. l. 1. nu. 7. De interrogato. action. per textum l. 2. §. Idem Labeo. 1. & ibi gloſſ. in verb. ſciat. De aq. pluv. arcen.* Quæ quidem credulitas nihil habet certi, nihil explorati: ſed ex conjecturis ſolummodò incertisque argumentis ortum ſuum ac originem ducit.
15 † Cùm interim veritas non ex præſumtionibus vel conjecturis oriatur: ſed ſenſibus ipſis, tanquam veriſſimis nunciis ac ſatellitibus, nitatur, *Panor. in c. 2. num. 12. colum. 7. verſ. credulitas ſeu fides. & verſ. ad propoſitum ergo, & c. De iurament. calum.* Et ergò licet textus *in l. 2. §. Quod obſervari. C. De iureiurand. prop. calum. dand.* videatur in-
16 nuere: † quòd is, qui de calumnia jurat, de ſcientia

jurare debeat, dum ibi dicitur: Convenit enim & ipſos jurejurando affici, qui cauſſam ſcientes, ita ad eam perveniunt &c. Item quòd ex animi ſui ſcientia jurare quis debeat: tamen paulo pòſt ſubjungit: quanquam natura cauſſæ verè alia forſan eſt: tamen quòd quiſque credit & exiſtimat, hoc eſt jurandum. Per quæ verba dilucidè ſignificatur: non de vera ſcientia ſed tantùm de ſcientia credulitatis vel exiſtimationis ob calumniam eſſe jurandum. Duplex enim eſt ſcientia, † veritatis ſcilicet & 17
credulitatis, *Caſtrenſ. in d. §. Quod obſervari. nu. 4.* Cùm interim jusjurandum litis deciſorium, de quo nobis ſuſcepta eſt diſputatio, ſemper de ſcientia veritatis, non autem de ſcientia credulitatis ſit præſtandum, *l. Marcellus. §. Qui rerum. & ibi Angel. Rer. amotar. cum ſimilibus ſuprà allegat.* Et pertinet eodem, quod ſcribit *Bald. in l. ait prætor. §. Sed et ſi. De iureiuran.* dicens: Jusjurandum de calumnia eſſe de veritate conſcientiæ vel intentionis: & de credulitate facti vel obligationis. Cui & illud conveniens eſt, quod ſcribit *Panor. in c. final. §. Sanè calum. 5. verſ. ſi verè actor. De iureiurand.* non deferendum, inquiens, jusjurandum actori, quantumvis ſemiplenam probationem habenti, ſi neſciat veritatem per veram ſcientiam quæ habetur per ſenſum, quantumvis etiam ſciret per firmam credulitatem.

Tametſi igitur *gloſſ. in art. 11. calum. 3. verſ.* Were es auch/ *&c. lib. 3. iur. provincial. Saxo.* dicat †, quòd hæres & 18
fidejuſſor nihil ampliùs jurato aſſeverare teneatur, quàm quòd credat defunctum adverſario nihil debuiſſe: tamen in hanc ſententiam ſuam nihil allegat, præter textum *in d. l. 2. C. De iureiurand. prop. calum. dand.* Is verò non loquitur de jurejurando litis deciſorio, de quo nos diſpu-

diſputamus, (quod ut ſuprà jam dictum & comprobatum eſt, ſemper eſt veritatis) ſed de juramento calumniæ, quòd natura ſua ſimplicis aſſenſionis eſt & credulitatis. Ut proinde ſola relinquatur gloſſæ authoritas nullo penitùs legum textu fulcita: nullamque adeò fidem mereatur, *Bald. in l. Reſpublica. C. Quib. ex cauſſ. maior. & Iaſ. in l. illam. colum. 3. num. 8. C. De collation.*
19 † præſertim cùm licitè optimoque jure adverſus communem etiam opinionem gloſſæ & Doctorum judicetur, quando jure non comprobatur, *Ioan Andr. in c. 1. De conſtitutio. Innocent. in c. Cum ſpeciali. de appellatio. Panor. in c. Capellanus. De fer & in c. Tua nos. De uſuris. & Iaſ. in Authen. Noviſſima. num. 22. C. De inoffic. teſtam.* Et eſt in hanc ſententiam textus perquam elegans, *in l. 1. §. Sed neq. ex multitudine. C. De vet. iur. enucleand. cum infinitis penè ſimilibus relatis per Camil. Plaut. in rubr. De verbor. obligat. lib. 1. cap. 8. & per Anton. Mar. Corat. in Tractat. De commun. opinio. lib. 2. tit. 9. caſu. 17. num. 86. & 87.* Ex quibus omnibus, meo quidem exili judicio, relinquitur,
20 veriſſimum eſſe, † quod hæres vel ſucceſſor, niſi priùs de veritate inſtructus probè atque informatus ſit, de facto defuncti, & prædeceſſoris ſui jurare nullo modo teneatur, imò etiam ſi velit, liquidò tamen jurare non poſſit.

Et hæc ſecundum jus quidem commune, abſque
21 controverſia, haud dubiè procedunt. † At verò ſecundum novas Conſtitutiones illuſtriſſimi Principis Auguſti Saxoniæ Ducis & Electoris, Domini noſtri clementiſſimi, *par. 1. cap. 24.* diſpoſitum eſt: Ut ſi quando, parte adhuc ſuperſtite, dicta fuerit de juramento præſtando ſententia: & pars neq; terminum jurandi fruſtrà

præter-

Digitized by Google

præterlabi paſſus fuerit: neque jusjurandum dare detrectaverit: quòd tunc hæredes ejus ad præſtandum juramentum credulitatis ſint admittendi.

QVÆSTIO XLVI.

Qui per colonum poſſidet, verène an fictè poſſidere intelligatur?

SUMMARIA.

1. Verba ſtatuti propriè intelligenda.

2. Colonus fructus agri à ſe culti ſuo nomine percipit.

3. Actus quidam per alium expediuntur: quidam non.

4. Matrimonij ſolennia per alium expediuntur.

5. Induſtria perſonæ ubi requiritur, actus per alium non expeditur.

6. Actus qui per alium expediri poſſunt: Item num. 9.

7. Faciens per alium, quando ipſe facere dicatur.

8. Verbum videtur quando fictionem denotat, quandoq; veritatem.

10. Statutum pœnale loquens de delinquente, an mandantem compræhendat.

11. In Actibus naturalibus verè dicimur facere, quod per alios facimus.

12. Coloni prædium tenentes an illud poſſideant.

13. Statutum loquens in caſu vero, quando locum habeat in caſu ficto.

14. Mandans aliquid fieri an verè facere intelligatur.

15. Agri hodiè per adminiſtros coluntur.

16. Penſiones à colonis exſolvi ſolitæ nomine fructuum veniunt.

17. Diſpoſitio juris Saxonici provincialis lib. 2. artic. 58. quando locum habeat.

18. Procurator an & in quibus differat à nuncio.

DECI-

DECISIO XLVI.

Cum præſens quæſtio ad Collegium N. eſſet relata: Collega quidam meus in ſententiam negantem hujuſmodi ad me perſcripſit argumenta: Ex dubitandi ratione à M. V. aſſignata intelligo eam in hanc ſententiam
1 inclinare: † In propoſito jus Saxonicum ſequendum eſſe ut exiſtimet. In quo licet non repugnem, cur tamen jus illud minus attendendum eſſe putaverim, hac ratione motus feci, quod pro regula traditur: Verba ſtatuti propriè & ſtrictè intelligenda, & ab iis ne transverſum quidem unguem diſcedendum eſſe. Quamvis igitur per colonum quis poſſidere intelligatur, & generaliter quodlibet factum meo nomine ego feciſſe videar: hoc tamen ex rei veritate non æſtimatur: ſed potius per fictionem quandam translatitiam contingit, quæ in ſtatutorum interpretatione locum non habet, ut docet *Bartol. in l. ſi is qui pro emptore. num. 61 De uſucap.* ubi inde concludit: quod ſi verba ſtatuti fuerint in perſonam concepta, prout verba juris Saxonici colentem agrum reſpiciunt, mandans quantumvis is feciſſe juris fictione intelligatur, ſtatuto non compræhendatur. Et licet hæc doctrina dubio non careat, ut patet ex latè adductis *per Iaſ. ibi:* attamen ea in propoſito ſine controverſia admittenda videtur: tum, quia ſtatuti verba non ſolùm in perſonam ſunt concepta, ſed perſonalitatem magis denotant, (der er mit ſeinem Pfluge wircket) arg. eorum quæ tradit *Iaſ in d. l. ſi is qui pro emptore. num. 373.* tum
2 quia colonus, † cui, ut in propoſito, fundus locatus eſt, agrum non tam nomine Domini, quàm in propriam

De materia hujus deciſionis videatur Hartmannus Piſtoris parte 1. quæſtione 25.

ipſius utilitatem colit, adeoque fructus proprio nomine inde percipit, cum interim Dominus penſione debita contentus eſſe cogatur. Tum denique quia ſi hiſce non attentis, textum juris Saxonici ad caſum, quo colonus agrum coluit, extenderemus, non ſolùm in eo, ſed & in alio, dum videlicet textum de fructibus loquentem de penſionibus accipimus, atque ita duplici ratione ad minus proprium ſenſum diſpoſitio illa traheretur. Quod in ſtatutorum præſertim interpretatione non facilè admittendùm. *arg. l. 1. ibi: Lucius ſolummodo. De hæred. inſt.* & quæ per illum textum tradit *Ripa Reſponſo 130. incip. Teſtatrix. in fin.* Hiſce itaque motus putavi in propoſito jus Saxonicum locum non habere, ſed potius jus commune feudorum ſequendum, ſalvo etiamnum M. V. judicio.

Verum ego præcisè & indiſtinctè nullo concedere modo potui, neque etiamnum concedere poſſum: quod is qui per alium quippiam facit vel expedit, fictè minusque propriè facere vel expedire intelligatur. Tametſi enim quidam ſunt actus, † qui omninò per alium expediri non poſſunt, veluti, comedere, bibere, diſcere: quidam autem qui & verè per ſe, & fictè per alium poſſunt confieri, ut puta matrimonii ſolennia & feſtivitatē peragere: (Nam ipſa quidem matrimonii conſummatio † ſingularem perſonæ induſtriā deſiderat. *l. Vn. §. Ne autem verſ. quid enim ſi teſtator. C. De caduc. tollend.*) id quod in ſuâ quiſque perſona verè: per alium autem (ſicut in Regum & Principum nuptiis celebrandis nonnunquam uſuvenire videmus) fictè minusque propriè efficit. Et ejusmodi ac ſimilibus in cauſis non gravatè concedo factum per alium verbis ſtatuti minimè comprævendi, ſecun-

ſecundum ea quæ ſcribit *Felin. in c. Mulieres. num. 7. De*
5 *ſentent. ex communicatio.* † Eidemque ſententiæ in materia etiam ſtricta, ubi induſtria perſonæ requiritur: (puta ut manu quis ſua certas operas præſtet) locus relinqui poſſet. l. nemo eſt qui neſciat *ubi Bartol. & Dd. de duob. rer. d. l. Vn. §. Ne autem. verſ. ſin verò talis. C. de caduc. tollend. & c. fina. §. fina. ubi Panor. num. 3. & reliqui Docto. annotarunt. De off. & poteſta. jud. delega. & ſcribit idem Panor. in c. 3. num. 4. eo. tit. & Bartol. in l. jubemus per hanc. C. De erogatio. milita. anno. lib. 12. cum ſimilibus allegat. per Ioan. Lup. in repetit. rub. extra de donat. int. vir. & uxor. §. 78. num. 20.* Eodemque referri poſſunt, quæ ſcribunt *Docto. in c. 1. §. Si quis deceſſerit, ubi Bald. num. 1. & Matth. de Afflict. num. 11. Si de feu. defunc.* contrà tamen
6 quidam ſunt actus, † qui æquè per alium, ac per noſmetipſos poſſunt expediri: Verbi gratia, docere, negotiis contrahendis implicari, præſertim, ſi ſint negotia, quæ conſenſu contrahuntur. *l. 1. Manda. & l. 2. De actio. & obligatio.* inprimis verò actus naturales: Cujuſmodi ſunt, arare, ſeminare, poſſidere, verberare,
7 occidere, & reliqui generis ejuſdem. † In his enim actibus, verè etiam ac propriè facere dicitur, qui per alium facit. Textus eſt manifeſtus *in d. c. Mulieres. in fi. de ſenten. excommunicatio.* Is delictum committit VERE (inquit ibi ſummus Pontifex) cujus autoritate vel mandato illud committi probatur. Idemque vult textus *in l. non ſolum. in princ. & §. Si mandato meo. ubi & Dd. annot. de iniur.* & eſt conſimilis textus *in l. 1. §. deieciſſe. De vi & vi arma.* Dejeciſſe videtur (reſpondit ibi Ulpianus) qui mandavit vel juſſit, ut aliquid dejiceretur. Parvi enim referre viſum eſt ſuis manibus quis dejiciat, an verò

(notetur) per alium: Et licet verbum † (videtur) quo 8 Jureconſultus hoc loco utitur, regulariter fictionem præ ſe ferat. *l. qui actionem. & ibi Dec. num. 2. in fin. de reg. jur. cum ſimilib.* contrà tamen, verba aliàs fictionem quoque deſignantia, veritatem ſignificant, quando ab illo efferuntur, qui (ut in propoſito) habet authoritatem. *Panor. in c. Tanta. num. 4. Qui fil. ſint legit.* De quo quidem ipſo, ut eò minus addubitetur, is idem Ulpianus, qui author eſt *dict. l. 1. §. Deieciſſe. De vi & vi arma.* author etiam eſt *l. hoc jure. §. Deiecit. De reg. jur.* Hoc autem loco non dicit: Dejeciſſe videtur: ſed dejecit (adeoque verè) qui vel juſſit, vel mandavit, vel ratum habuit. Ut proinde Jureconſultus non obſcurè innuere videatur: ipſam hic dejectionis veritatem, non autem fictionem ejus, ſignificari. Eodemque pertinet etiam notabilis textus *in all. l. Vn. §. Ne autem. verſ. ſin autem in faciendo. C. De caduc. tollen.* † ubi Imperator diſertè re- 9 ſcripſit: Si in faciendo aliquid conſiſtat, quod impleri per alium poſſit, eo caſu nihil referre ſive per eum de quo teſtator locutus eſt, ſive per alium ejuſdem lucri ſucceſſorem adimpleatur. Quæ cum hujuſmodi ſint: haud ſcio an illorum opinio firmè conſiſtat, qui exiſtimant † ſtatutum pœnale loquens de perſona delinquen- 10 tis, non comprehendere mandantem ex propria verborum ſignificatione: ſed fictè ſolummodo & per interpretationem, ſi verba ſtatuti non in rem ſed in perſonam ſint concepta. *Bartol. in l. hac verba. Ad leg. Iul. de adulter. per textum dict. l. 1. §. Deieciſſe. De vi & vi arma. junc. l. aut aliter. §. fina. Quod vi aut clam. & Matth. de Afflict. deciſio. 400. & ult. num. 6. verſ. & per conſequens.* Siquidem hæc diſtinctio manifeſteſtè confunditur.

Primò

Primò per textum *l. hoc jure utimur. §. Deiecit. de reg jur.*
deinde & clarius quidem *per textum all. c. Mulieres. in fin.*
De ſenten. excommunicatio. Quamvis enim utrobique ver-
ba conſtitutionum ad perſonas referantur: nihilo ta-
men minus is qui dejici juſſit, ipſemet dejeciſſe: & qui
delictum mandavit, VERE ipſum admiſiſſe, dicitur.
Præterea in iis, quos ſupra diximus, actibus naturali-
11 bus, † qualis, verbi gratia, eſt poſſeſſio. *l. 1. §. 1. Si vir. de*
acquiren. poſſeſ. ſpecialiter, etiam receptum eſt, Ut ne-
gotia noſtra æquè per alios, ac per noſmetipſos expedire
poſſimus. *l. ea quæ civiliter. De acquiren. rer. dom.* Adeò
quidem, ut hoc caſu verè etiam ac propriè per alios fa-
cere, præſertim verò arare, ſeminare, & reliquos ſimi-
les actus poſſeſſorios exercere dicamur, quemadmo-
dum in ſpecie ſcribit *Bartol. in l. ſi is qui pro emptore. num.*
58. ad fin. & inibi luculenter Iaſ. num. 349. De uſucapio. Is
enim revera poſſidet, cujus nomine poſſidetur. *l. quod*
meo. in princ. De acquiren. poſſeſſio. l. certè. verſ. 1. de preca.
quem textum ad hoc propoſitum citat Jaſ. eo, quem
modò dixi, in loco. *c. Cum veniſſet. in fin. De reſtitut. ſpoli-*
ato. & c. ſi diligenti. De præſcriptio. Quin ad negotium no-
12 ſtrum propius etiam accedendo, † Colonis noſtris, rem
aliquam tenentibus, coloni ſunt illi quidem in prædio:
& tamen poſſeſſionem nullam habent. *d. l. certè. verſ. is*
qui rogavit. De preca. Sed nos per ipſos poſſidemus. *l. ſi id*
quod. §. 1. l. qui univerſas. §. Quod per colonum. De acqui-
ren. poſſeſ. & l. pignori in princ. de uſucapio. Ut proinde hoc
13 caſu ſuccedat ſingularis & notabilis illa doctrina: † quan-
do actus verus & fictus in jure æquiparantur, (quemad-
modum actus naturalis peralium geſtus, in omnibus ac
per omnia, cum actu per me ipſum expedito adæquatur.

Digitized by Google

d. l. ea quæ civiliter. De acquiren. rer. dom. d. l. Quod meo. in princ. De acquiren. poſſeſ. l. hoc jure. §. Deiecit. de reg. jur. & Bartol. in all. l. ſi is qui pro emptore. num. 58. De uſucapio. cum ſimil.) quod tunc ſtatutum loquens in caſu vero, locum ſimiliter inveniat in caſu ficto. *c. Ad audientiam. & ibi Panor. in 2. notab. De cler. non reſidentib. Ludo. Roma. in l. 1. §. Hoc autem. Ad SC. Trebellia. cum ſimilib. allegat. per Feli. in c. Cum inter. mihi colum. 3. num. 5. verſ. ſed pendet veritas huius puncti. De re judica. & idem Felin. cita. c. Mulieres. num. 7. poſt med. verſ. ego tamen credo.* Ex quo fit, ut
14 is qui aliquid fieri mandat, † quia facienti in jure exæquatur, ipſemet verè & non fictè facere intelligatur, in materia etiam pœnali vel odioſa. *d. c. Mulieres. & ibi Panor. num. 4. 9. & 11.* & ſcriptum reliquit *Carol. Molin. in conſil. 36. Iterum rogatus. num. 4.* ubi in hanc ſententiam allegat textum *in d. c. Mulieres. Bald. item in l. ſingularia. colum. 2. ſi cert. peta. Salicet. in l. 1. C. de ſeditioſ. Iaſ. in d. l. ſi is qui pro emptore colum. 67. De uſucapio. & Dec. conſil. 604. in fin. cum reliquis quæ ſunt generis eiusdem.* Quemadmodum is quoque qui per nuncium quid explicat, illud propriè expedire dicitur. *Bald. in rub. C. de exercito. act.* quem refert & ſequitur *Ioan. Lup. in repetit. rub. extra. De donat. int. vir. & uxo. §. 78. n 21.* Huc accedit,
15 quod quotidiana doceat experientia † (quæ optima dicitur rerum magiſtra. *c. Quam ſit 6. in princ. De electi. lib. 6.*) nobiles alioſq; viros primarios, imò homines etiam ruſticanos aliquanto lautiores, ipſoſmet ſtivam non tenenere, ſed agros ſuos per adminiſtros, aratro proſcindere, ſubigere, ac colere ſolere. Ex quo conſequeretur, ſecundum tuam ſententiam, hoſce omnes minus propriè, adeoque tantum fictè, agros ſuos colere atque ſubigere,

ſicque,

ſicque, quod porrò conſequens eſſet, ſtatutum juris provincialis Saxonici, in illorum omnium perſonis locum ſibi nullum vendicare: multoque adeo maxima ex parte eluſorium reddi: id quod non ſolùm longè foret abſurdiſſimum, verùm etiam juri directò adverſarium. *l. fina. §. fin. verſ. non autem. C. De bon. quæ. lib.*

Nec refert, quod is, de quo in propoſito quæritur, Colonus, fundum non in domini, ſe in ſui ipſius utilitatem colere, eoque nomine certam domino penſionem

16 exſolvere dicatur. † Nam & penſiones à colonis pro fructibus dependi ſolitas, in numerum fructuum aggregantur, textus ſunt manifeſti *in l. mercedes De petitio. hæred. in l. defuncta. De uſufr. & in l. prædiorum. De uſur.* unumque adeò & idem judicium interponatur neceſſe eſt, tam de penſionibus, quàm de fructibus (ſiquidem in illis, quæ ſunt ejuſdem generis, nulla ineſt diſſimilitudo. *Cic. lib. 1. De legib. mihi pag. 162.* quemadmodum communis etiam habet opinio. *Docto. in §. His conſequenter. ubi Iacob. de Belvi. in fin. And. de Iſer. num. 20. Bald. num. 2. & Alvarot. num. 5. Hic fin. lex.* quam ſententiam tutè etiam, in iis, quæ hoſterno die ad me perſcripſiſti, argumentis, ut communem, defendis ac ſuſtines. Ex qui-

17 bus tandem omnibus efficiatur oportet: † Quod diſpoſitioni juris provincialis Saxonici (qua cavetur, ut ſata, poſt agrum proprio aratro proſciſſum atque ſubactum, hæredibus ejus, qui agrum coluit, cedant. *art. 58. lib. 2.*) non ſolùm tunc locum eſſe relictum, quando quis manu ſuâ ſtivam apprehendit; & ipſemet aratrum inſequitur (id enim, niſi in tenuiorum perſonis ruſticorum rarò admodum fit temporibus noſtris) ſed tunc etiam, quando domini (ut plærumq; fit) agros ſuos vel per admi-

adminiſtros, vel etiam per colonos ſuos, certas penſiones vel mercedes ſolventes (quæ & ipſæ in numero fructuum reponuntur) arandos, conſerendos ac ſubigendos curant. Potiſsimum verò, cum inter ſervos vel adminiſtros, & inter colonos, nihil hoc caſu interſit. *d. l. ſi id quod. §. 1. in fin. De acquiren. poſſeſ.* Rectiſsimè igitur Jaſ. *in all. l. ſi is qui pro emptore. num. 349. De uſucapio.* ſcriptum reliquit: † quod in iis quæ acquiruntur per 18
actus naturales (cujusmodi ſunt verbi gratia, traditio & poſſeſsio) procurator nihil differat à nuncio, nosque tam per procuratorem quàm per nuncium non quidem fictè ſed verè ac propriè poſsidere dicamur. *d. l. certè. verſ. 1. de preca.* contrà verò procurator nudum tantummodo miniſterium præſtare intelligatur. *d. l. quod meo. in princ. & §. Procurator. De acquiren. poſſeſ.*

QUÆSTIO XLVII.

Creditor debiti partem ab uno ex tribus reis debendi accipiens, an obligationem diviſiſſe intelligatur, & an reliquam portionem ejus, qui non ſolvendo factus eſt, à duobus reliquis exigere poſſit?

SUMMARIA.

1. *Rei debendi ſint, an verò fidejuſſores qui ſe in ſolidum obligarunt.*
2. *Qui eandem ſummam mutuo accipiunt, quomodo obligentur.*
3. *Diſpoſitio l. ſi creditores. C. de pact. quatenus procedat; Item num. 13.*
4. *Debitor portionem ſuam ſolvens cautè loquatur.*

5. Verba

5. *Verba:* ſemptlich / ſonderlich vnd vnuerſcheidentlich / *quid importent: Item num. 9.*

6. *Creditor ſolutionem recipiens juri ſe conformaſſe intelligitur.*

7. *Rei debendi ſolvendo ſuam portionem an liberentur.*

8. *Natura obligationis plurium debendi reorum quæ ſit.*

10. *Verba in contractibus debent operari.*

11. *Verba in quem finem inventa.*

12. *Creditor quando obligationem diviſiſſe cenſeatur: Item nu. 15.*

14. *Diſpoſitiones legum ex numero perſonarum non immutantur.*

16. *Aliud eſt petere partem ab uno plurium reorum debendi: aliud recipere.*

17. *A communi opinione in judicando non recedendum.*

18. *Pactum cum uno confectum ad alios an porrigatur.*

DECISIO XLVII.

De materia hujus deciſionis videatur Hartmannus Piſtoris quæſtione 9. par. 1. Item Matthæus de Afflict. deciſione 142.

Cum de hac quæſtione in Collegio N. conferendum eſſet, quidam ex Collegis hujuſmodi ad me exaravit Epiſtolam: Ex obligationis inſtrumento non ſatis perſpicere potui, ſint ne hi qui pecuniam à creditore
1 mutuam perceperunt Rei debendi conſtituti, † An verò potiùs loco fidejuſſorum habendi. Nam etſi ex verbis illis, Semptlich vnd ſonderlich vnd vnuerſcheidentlich/quæ ejuſdem efficaciæ videntur, cujus eſt verbum in ſolidum, quodammodò appareat, creditorem fidem eorum in ſolidum ſecutum fuiſſe, quod ipſum proprium eſt reorum, ut patet *ex l. eandem. in princ. & quæ ibi tradit Ronchegal. nu. 79. De duob. reis.* Tamen cùm verba ſubſequentia, Alſo was an einem abgehet zu erlegen/ das ſoll am andern zugehen/potiùs reſpiciant ſolutionem quàm obligationem, & cuilibet ſuæ portionis ſolutionem permittant, ita tamen, ut id, quod in uno deficit, alteri accreſcat: non videntur rei tàm in ſolidum obligati eſſe,

quàm ſinguli pro rata alterius interceſſiſſe, præſertim verò cùm regulariter † hi, qui eandem ſummam mutuò recipiunt, potiùs pro virili quàm in ſolidùm obligari cenſeantur, Quo ſic ſtante hujus reſponſi deciſio minorem habebit difficultatem. Quamvis enim is, qui portionem ſuam ſolvit, pro rata ipſo jure liberatus ſit: id tamen etiam acceſſoriæ obligationis nexu eum eximere non poterit, Cùm hæ obligationes ſint ſeparatæ prorſus, neque aliquid commune invicem habeant, ut proinde non mirum, cur ſolutione unius ratione factâ, altera non tollatur. Facit textus *in l. inter eos. §. 1. De fideiuſſ.* Quod ſi verò debitores in propoſito pro Reis reputandi eſſent, major ſubeſſet difficultas propter *text. in l. ſi creditores C. de pact.* † Nam diſpoſitionem illius legis etiam de 3
2
jure noviſſimo, quo beneficium diviſionis reis indultum eſt, procedere ſenſit *Bart. in l. ex duobus, nu. 3. De duob. Reis, Paul. de Caſtr. in d. l. inter eos. §. 1. Alex. in l. ſi ex toto. §. 1. de leg. 1. & in d. l. ſi creditores. & ibi etiam Petrus Stella. n. 10. Et noviſſimè Ronchegallus in l. in duob. §. Ubi duo. verſ. utiq. n. 29.* Sed tamen cùm idem Bart. ſibi contrarius *in d. l. inter eos. & d. l. creditores.* aliter teneat, exiſtimans text. illum locum non habere in caſu, quo diviſionis beneficium competit, quam opinionem etiam amplexus eſt *Bald. in d. l. ſi ex toto. & ibi Ioan. de Immol.* Et etiam Paul. de Caſtro ſibi contrarius *in l. quoties. in fin. de ſolutio. Et Iaſ. in d. l. ſi creditores. verſ. ſecundò præmitto. & ibi etiam Alciat. nu. 6.* ideò ſecundum hanc opinionem putarem, reſponſum etiam eo in caſu, quo debitores pro Reis eſſent cenſendi, etiamnum ſubſiſtere poſſe, † præſertim cùm ex conſultatione 4
non appareat, quibus verbis debitor portionem ſuam perſolvens uſus fuerit. Quem tamen ad hoc ut ex ſolutione

tione diviſio inter obligatos in ſolidum introducatur, tàm ex parte ſolventis quàm etiam recipientis DD. requirunt, ut patet ex iis, quæ poſt alios tradit *Ronchegall. in d. loco. nu. 36.* Quia tamen hæc ſcrupulo non carent, ideò M.V. judicio ſubmittenda duxi, cui pro debita reveren-
5 tia facilè acquieſco. Ego verò exiſtimo: Si illa, quibus contrahentes uſi fuère, † verba germanica (ſemptlich/ ſonderlich vnd vnuerſcheidentlich) obligationem plurium duntaxat reorum conſtituerent, & non item renunciationem beneficii diviſionis inducerent, rem fore expeditam. Cùm hoc caſu exceptioni diviſionis dubio procul relictus eſſet locus ſive ii, de quibus quæritur, debitores & rei, principali, ſive fidejuſſorio ſe nomine obligaſſent, *Auth. Hoc ita. C. de duob. reis. &* § *. Si plures. Inſt. de fidejuſſo.* Ut proinde creditor ratam potiùs debitoris unius partem recipere voluiſſe videatur, quàm obligationem
6 dividere: † non ideò quidem, quòd creditor hoc caſu neceſſitate adductus à ſingulis debendi reis, ratas ipſorum portiones recipere teneatur, quodque propterea nullam in propoſito liberalitatem exercere intelligatur, *Bartol. in l. ex duobus n. 3. poſt med. verſ. ratio eſt. De duob. reis. in l. inter eos.* § *. 1. De fidejuſſo. & in d. l. Auth. Hoc ita. num. 37. ad fin.* (Cùm enim reliqui rei debendi, qui nihil dum ſolverunt ultra ratas ſuas portiones creditori nihil præſtare teneantur: conſequens utique eſt, illum eundem, quem modo dixi creditorem, ab uno aliquo reorum partem recipiendo, liberalitate in alios uti, non tantùm non intelligi, ſed etiam non poſſe. Cùm nihil reliquum ſit, quod præter ratas ſingulorum portiones debeatur, adeoque cæteris debendi reis (niſi fortè creditor totius debiti gratiam eis facere velit) remittatur.

Qqq 2 Tum,

quàm ſinguli pro rata alterius interceſſiſſe, præſertim verò cùm regulariter † hi, qui eandem ſummam mutuò recipiunt, potiùs pro virili quàm in ſolidum obligari cenſeantur. Quo ſic ſtante hujus reſponſi deciſio minorem habebit difficultatem. Quamvis enim is, qui portionem ſuam ſolvit, pro rata ipſo jure liberatus ſit: id tamen etiam acceſſoriæ obligationis nexu eum eximere non poterit, Cùm hæ obligationes ſint ſeparatæ prorſus, neque aliquid commune invicem habeant, ut proinde non mirum, cur ſolutione unius ratione factâ, altera non tollatur. Facit textus *in l. inter eos. §. 1. De fideiuſſ.* Quod ſi verò debitores in propoſito pro Reis reputandi eſſent, major ſubeſſet difficultas propter *text. in l. ſi creditores C. de pact.* † Nam diſpoſitionem illius legis etiam de jure noviſſimo, quo beneficium diviſionis reis indultum eſt, procedere ſenſit *Bart. in l. ex duobus, nu. 3. De duob. Reis, Paul. de Caſtr. in d. l. inter eos. §. 1. Alex. in l. ſi ex totò. §. 1. de leg. 1. & in d. l. ſi creditores. & ibi etiam Petrus Stella. n. 10. Et noviſſimè Ronchegallus in l. in duob. §. Vbi duo. verſ. utiq;. n. 29.* Sed tamen cùm idem Bart. ſibi contrarius *in d. l. inter eos, & d. l. creditores.* aliter teneat, exiſtimans text. illum locum non habere in caſu, quo diviſionis beneficium competit, quam opinionem etiam amplexus eſt *Bald. in d. l. ſi ex toto. & ibi Ioan. de Immol.* Et etiam Paul. de Caſtro ſibi contrarius *in l. quoties. in fin. de ſolutio. Et Iaſ. in d. l. ſi creditores. verſ. ſecundò præmitto. & ibi etiam Alciat. nu. 6.* ideò ſecundum hanc opinionem putarem, reſponſum etiam eo in caſu, quo debitores pro Reis eſſent cenſendi, etiamnum ſubſiſtere poſſe, † præſertim cùm ex conſultatione non appareat, quibus verbis debitor portionem ſuam perſolvens uſus fuerit. Quem tamen ad hoc ut ex ſolutione

Margin numbers: 2 (line 2), 3 (line 14), 4 (line 28)

tione diviſio inter obligatos in ſolidum introducatur,
tàm ex parte ſolventis quàm etiam recipientis Dd. re-
quirunt, ut patet ex iis, quæ poſt alios tradit *Ronchegall. in*
d. loco. nu. 36. Quia tamen hæc ſcrupulo non carent, ideò
M.V. judicio ſubmittenda duxi, cui pro debita reveren-
5 tia facilè acquieſco. Ego verò exiſtimo: Si illa, quibus
contrahentes uſi fuère, † verba germanica (**ſemptlich/**
ſonderlich vnd vnuerſcheidentlich) obligationem plurium
duntaxat reorum conſtituerent, & non item renuncia-
tionem beneficii diviſionis inducerent, rem fore expe-
ditam. Cùm hoc caſu exceptioni diviſionis dubio pro-
cul relictus eſſet locus ſive ii, de quibus quæritur, debito-
res & rei, principali, ſive fidejuſſorio ſe nomine obligaſ-
ſent, *Auth. Hoc ita. C. de duob. reis. & §. Si plures. Inſt. de fide-*
iuſſo. Ut proinde creditor ratam potiùs debitoris unius
partem recipere voluiſſe videatur, quàm obligationem
6 dividere: † non ideò quidem, quòd creditor hoc caſu
neceſſitate adductus à ſingulis debendi reis, ratas ipſo-
rum portiones recipere teneatur, quodq́ue propterea
nullam in propoſito liberalitatem exercere intelligatur,
Bartol. in l. ex duobus n. 3. poſt med. verſ. ratio eſt. De duob. reis.
in l. inter eos. §. 1. De fideiuſſo. & in d. l. Auth. Hoc ita. num. 37.
ad fin. (Cùm enim reliqui rei debendi, qui nihil dum
ſolverunt ultra ratas ſuas portiones creditori nihil præ-
ſtare teneantur: conſequens utique eſt, illum eundem,
quem modo dixi creditorem, ab uno aliquo reorum
partem recipiendo, liberalitate in alios uti, non tan-
tùm non intelligi, ſed etiam non poſſe. Cùm nihil
reliquum ſit, quod præter ratas ſingulorum portiones
debeatur, adeoque cæteris debendi reis (niſi fortè cre-
ditor totius debiti gratiam eis facere velit) remittatur.

Tum, quod ejus quod non eſt, nullæ poſſint eſſe qualitates: Tum etiam quòd remiſſio obligationem debiti præſupponat, *per vulga.* (ſed idcircò potiùs, quòd creditor, legum diſpoſitioni, ſecundum quam à ſingulis debendi reis, beneficio diviſionis utentibus, niſi ratæ portiones exigi non poſſint, *d. §. Si plures. Inſtit. De fideiuſſor. cum ſimilib.* conformare ſe voluiſſe intelligatur, *arg. l. quaro. §. Inter Loca. & l. quidam cum filium. De verb. obligation. & ſcribit Alciat. in Tractat. præſumptio. Reg. 3. præſumptio. 32.* Eſto igitur ſanè, quòd illi ipſi, de quibus nobis ſermo inſtitutus eſt, † rei non in ſolidum, ſed pro ratis tantùm 7 portionibus ſint obligati (quemadmodum in rationibus præſentis reſponſi diſertè præſupponitur) inde tamen conſequi inferrique non videtur: quòd unius parte exſoluta & à creditore accepta, hoc actum eſſe videatur, ut tertii illius, qui facultatibus lapſus eſt, portionem à reliquis duobus etiamnum conſequi poſſe non debeat. Cùm imò illa ſit natura obligationis plurium debendi reorum beneficio diviſionis utentium. † Ut ſi quis eorum, tùm, 8 cùm pecunia petitur, ſolvendo non ſit, hoc cæteros oneret, *d. §. Si plures. Inſtit. de fideiuſſor. & Authen. Hoc ita. C. de duob. reis.* Quemadmodum & tunc, cùm obligatio in ſolidum ab initio contracta, non ipſo jure ſed beneficio exceptionis dividitur: uno ex reis debendi ad inopiam poſteà redacto, reliqui nihilominùs ſolidum exſolvere neceſſe habent, *Bartol. in alleg. Authen. Hoc ita. num. 37. ad fin.* Ut proinde reſponſo, uti conceptum eſt, non invitus aſſentirer, ſi beneficio diviſionis in propoſito renunciatum non eſſet.

Verum mihi videtur illa, quæ ſuperiùs dixi, verba germanica, † non ſolùm obligationem plurium reorum 9 deben-

debendi in ſolidum, verùm etiam renunciationem beneficii diviſionis præ ſe ferre, atque continere. Tametſi enim hæ dictiones (ſempflich vnd ſonderlich / hoc eſt, conjunctim & ſingillatim) obligationem in ſolidum contractam eſſe ſignificent: attamen hæc vox (vnuerſcheidentlich) cui latina dictio (indiviſim) æquipollet, quidnam quæſo aliud ſibi vult, quàm quod debitores vel rei, beneficio diviſionis uti nolint? Nam ſi aliter diceremus, futurum eſſet, ut non ſolùm hæc ipſa dictio foret ſuper-
10 vacanea † (cùm interim ſingula non modò verba, ſed ſingulas etiam ſyllabas contractuum, ita exaudiri oporteat, ne careant virtute aliquid operandi, *Bald. in rub. C. de contrahend. emptio. quæſtio. 9. cum ſimilib.*) verùmetiam, ut diſſidium linguæ & animi induceretur, aliudque contrahentes dixiſſe, aliudque item ſenſiſſe viderentur.
11 † Cùm tamen verba non idcircò inventa ſint, ut impedirent: ſed ut indicarent, loquentium voluntatem, *Cic. in Oratio. per Cecin. l. Labeo. 7 verſ. id Tubero. de ſupell. lega. & l. nepos Proculo. 125. De verbor. ſignificatio.* Ut non immeritò eadem, de quibus loquimur, verba, rerum notæ appellentur, *Ariſtotel. in lib. De interpretatio. Cic. in Top. in loc. De notatio. & Bald. in l. Iurisgentium. §. Pactorum. nu. 3. De pact.* mentiſque interpres rectiſſimè vocetur oratio, *Cic. lib. 1. de legib.* Quo ſic conſtituto: conſectarium
12 eſt: † Creditorem eo ipſo, quod ab uno trium debendi reorum, ratam partem ſuam recepit, obligationem diviſiſſe, *l. ſi creditores. C. de pact.* & quod conſequens eſt, reliquam portionem ejus, qui non ſolvendo factus eſt, à duobus reliquis exigere non poſſe, *l. inter eos. §. Cùm inter. De fideiuſſo.* Nec verò aſſentiri poſſum iis, qui tex-
13 tum *dict. l. ſi creditores*, † ad eum reſtringere caſum nituntur,

tuntur,quo duo tantùm rei debendi conſtituti fuerunt, uti ſecundum Picum & Stellam, ſenſit inibi Alciatus ad finem, multique præterea alii, quos refert *Iohan. Ronchegall. in l. 3. §. Ubi duo. verſ. utiq. nu. 20. de duob. reis.* Quamvis enim lex iſta duabus ſolummodò perſonis, Julio ſcilicet & Æmilio (quippe inter quos tunc temporis caſu inciderat controverſia) inſcripta ſit: quia tamen diſpoſitiones legum, ex perſonarum numero non immutantur, † ſed quod in multis perſonis conſtitutum eſt,idem 14
quoque in una perſona obtinet, *l. ſingularia. ſi cert. pet a.* & contrà, quod in una perſona diſpoſitum eſt, id in multis æquè perſonis valet, *l. 1. §. Item hoc edictum. Quod falſo tutor. author.* conſequens eſt opinionem Pici, Stellæ, Alciati & reliquorum ejuſdem ſententiæ aſſeclarum (pace dictum ſit tot taliumque virorum) nullo conſiſtere modo poſſe. Cùm præſertim leges, ſingulis etiam inſcriptas perſonis, generalium conſtitutionum vim & poteſtatem habere, nemo ſit, qui neſciat, *§. Quibus. ad fin. conſtitutio. 1. Cod.*

Sed nec Bartolus in hoc articulo ſibi eſt contrarius, † ſed ubique potiùs in eo ſibi conſtat: quòd tùm, cùm 15
creditor debiti partem ab eo recipit, à quo eam ſuſcipere neceſſe non habebat (veluti ſi beneficio diviſionis debitor uti non poſſit) obligatio diviſa intelligatur, ſicuti patet ex ipſius ſcriptis *in d. l. ex duobus. in princ. nu. 3. De duob. reis. in d. l. inter eos. §. 1. in princ. & nu. 2. de fideiuſſo. in d. l. ſi creditores. num. 4. & in Authen. Hoc ita. num. 37. C. de duobus reis.*

Nec refert, quòd ii, qui hanc quæſtionem ſubtiliùs diſputant, in contrariam diſcedunt ſententiam. Præter enim quam, quòd illa, quæ ad opinionem ſuam comproban-

probandam adducunt, legum capita, de petitione ſo-
16 lummodò, † non autem de receptione partis ab uno plu-
rium debendi reorum facta, loquantur, *l. ſi ex toto. § 1. De lega. 1. l. liberum l. reos. & l. fina. C. de fidciuſſo.* (cùm interim Bartol. & reliqui eundem ſequentes de ipſa receptione partis, ab uno reorum ſolutæ, loquantur, per textum *dict. l. ſi creditores. C. de pact.* multoque plus momenti ac ponderis habeat ejuſmodi receptio, veluti actus facti, quàm petitio, & quod conſequens eſt, nudus actus verbi, *Bald. in l. pacta noviſſima. nu. 7. ad fin. C. de pact. per textum l. noſtram. C. de teſtament*) Illi etiam ipſi, qui contrariam amplectuntur opinionem, teſtimonio ſint,
17 magis receptam eſſe Bartoli ſententiam, † *Ioan. Ronchegall. in l. 3. §. Vbi duo. verſ. utiq. nu. 28. poſt med. verſ. veruntamen, ſi ſequi malumus, &c. De duobus reis.* At verò cùm ab ea, quæ communi vel crebriori calculo recepta eſt ſententia, tum in judicando tum reſpondendo, temerè diſcedendum non ſit, *per vulgar.* Mallem equidem ejus ipſius, quem ſæpè dico, Bartoli ſententiam, uſu & vetuſtate robuſtam ſequi (ſecundum quam aliàs quoque in collegio Facultatis juridicæ reſponſum fuiſſe animadverto) quàm adverſariorum ſpinoſæ inprimiſque litigioſæ opinioni acquieſcere. In qua inter cætera illud quoque demirandum videtur, quòd non deſint, qui Bartoli ſententiam idcircò vellicare audeant, quod pactum cum uno confectum, ad alios trahi vel porrigi
18 non poſſit. † Picus, quem refert Alciatus *in citat. l. ſi creditores. colum. penult. in princip. per textum l. ſi unus. §. Ante omnia. De pact. cum ſimilibus.* quodque nullum inter abſentes negotium contrahi poſſit, niſi demùm nuncio vel epiſtolà intercedente, *l. 2. eodem titulo. De pact.*

pact. l. 1. in princ. Manda. & l. 2. De actio. & obligatio. Cùm tamen alia ſit ratio pacti expreſſi (de quo ii, quos modò recenſuimus, legum textus ſunt accipiendi) alia item pacti taciti, de quo nobis in propoſito ſuſcepta eſt diſputatio. In quo ſcilicet conſenſus partium jure ipſo præſumitur vel inducitur, *l. item quia. in princ. de pact. & l. 2. in quib. cauſſ. pig. vel hypothec. ta. contrahatur:* adeoque, quod omnino conſequens eſt, partium præſentia minimè deſideratur, *l. 2. & ibi Bartol. in fin. C. de pact. & d. l. ſi creditores, ubi ſimiliter Bartol. num. 5. eod. tit.* potiſſimùm verò, cùm una ſit & eadem plurium debendi reorum obligatio, *l. 3. §. Vbi duo. qui eſt §. fina. verſ. utiq. ubi Ronchegal. nu. 4. & 5. De duob. reis.* ideoque unius rei factum cæteris correis etiam abſentibus non immeritò proſit vel obſit, *l. fina. C. eod. tit.*

QVÆSTIO XLVIII.

Spuria utrum pro infami ſit habenda: Et num à matertera hæres inſtitui ſuisq; præferri ſororibus juſtè potuerit?

SUMMARIA.

1. *Liberi nati ex conjugato & ſoluta an à parentibus poſſint inſtitui.*
2. *Spurij à collateralibus rectè inſtituuntur.*
3. *Spurius ſi inſtituatur, an turpis perſona inſtituta cenſeatur.*
4. *Spurij infamia facti laborant: Item num. 20.*
5. *Spurio inſtituto an fratri querela inofficioſi competat: Item num. 19.*
6. *Palæoti de ſpurijs ſingularis opinio.*

7. Fama

7. *Fama ſpuriorum an integra.*

8. *Meretrici à cognato an omnia bona relinqui poſſint.*

9. *Cognatio instituentis meretricem an ad excludendam querelam operetur.*

10. *Ex verbis interpretis ſine lege loquentis an arguendum.*

11. *Querela inofficioſi quando locum non habeat.*

12. *Gradus proximior in conſideranda conſanguinitate attendendus.*

13. *Meretricis & ſpurij circa ſucceſſionem an eadem ſit ratio.*

14. *Illegitimus cum legitimo ſi in ſucceſſione concurrat, uter præferendus.*

15. *Circa natos ex damnato coitu an conſideretur aliqua conjunctio.*

16. *Spurijs teſtamento parentum non rectè relinquitur.*

17. *Procreati ex conjugato & ſoluta an parentibus ſuccedant.*

18. *Concubitus omnis. præter uxorium. jure reprobatus.*

21. *Azo ſine lege ſpurios infames dixit.*

22. *Azo Iureconſultus excellens.*

23. *Autoritas ſine lege non attendenda.*

24. *Communis opinio lege deſtitutâ non curanda.*

25. *Sententiæ melioribus rationibus ſuffultæ adhæreſcendum.*

26. *Actiones hominem vel commendant, vel deformant.*

27. *Spurijs probrum nativitatis non rectè imputatur.*

28. *Præter culpam nihil cuiq; præſtandum.*

29. *Infantes an peccare intelligantur.*

30. *Patris nota filium non maculat.*

31. *Natura non diſcernit inter ſpurios & legitimos: Item num. 33.*

32. *Honeſtè vivens ac Deum rectè colens pro honeſto reputandus.*

34. *Spurij quare ne naturalium quidem liberorum nomine digni videantur.*

35. *Spurij non rarò ad ſummas dignitates evecti.*

36. *Infamia facti quid ſit.*

37. *Spurij apud prudentes non laborant infamiâ facti.*

38. *Imperitæ multitudinis judicio ſtare ſtultiſſimum.*

39. *Populus laudabilia potiùs damnat quàm probat.*

40. *Plebs infima fex populi à Cicerone vocata.*

41. *Infamia cum pœna privationis conjuncta.*

42. *Pœna privationis quando locum habeat.*
43. *Spurios infames eſſe nuſquam jure proditum.*
44. *Infamibus non patent portæ dignitatum.*
45. *Spurÿ ad honores rectè evehuntur: Et quare.*
46. *Ludovici Romani encomium.*
47. *Spurios inter, & baſtardos an ſit conſtituenda differentia.*
48. *Veritas omnibus rebus humanis præferenda.*

DECISIO XLVIII.

De materia hujus deciſionis videatur Hartmannus Piſtoris parte 1. quæſtione 30. Mantua. conſilio 238. nu. 80. tomo 2. Alciatus libro 10. parergo. cap. 8. Coraſius in l. hæres inſtituta. nu. 15. 16. 17. C. de Impuber: & alijs &c. Item in l. dotis cauſſa in fin. ſolut. matr. Decianus conſ. 92.

HÆc quæſtio cùm in diſputationem veniſſet, quidam ex Dominis Collegis vir cumprimis eruditus, pro ſuſtinenda ac tuenda ſententia negativa, quædam ad me argumenta ſua in hanc perſcripſit ſententiam. In quæſtione illa concernente filiam natam ex conjugato & ſoluta, inſtitutam verò à matertera, hoc quidem expeditum eſſe videtur, inſtitutionem ipſo jure ſubſiſtere. Quamvis enim à juris interpretibus † admodum con- 1
trovertatur, utrum liberi nati ex conjugato & ſoluta à parentibus inſtitui poſſint, quibuſdam id affirmantibus, prout docuit *Paul. de Caſtro in conſ. 34. Super primo dubio. lib. 2. Alex. conſ. 139. in fin. lib. 1. latè Socin. in conſ. 148. Decius in conſ. 311. in princ. Cravett. in conſ. 166. nu. 2.* qui tamen ſicut nec Decius quicquam firmat, *Cephalus conſ. 48. lib. 1.* Aliis verò contrà nitentibus & aſſeverantibus, hoſce verè ſpurios, & non ſolùm ex damnato, ſed etiam puni-bili coitu natos cenſeri, ut ſenſit *Angel in Authen. Quib. mod natural. eff. ſui. §. fin. nu. 20.* Ibi idem etiam ſi amaſius fuiſſet vir alterius, *Salicet. in l. 1. C. de concubin. Alex. conſ. 60. n. 16. vol. 2. Iaſ. in conſ. 39. in princ. lib. 2. Guid. Pap. quæſt. 280. Et in conſ. 17. Federicus de Senis. in conſ. 275. Iacob. Butrig. Modeſtinus Piſtoris conſil. 46. vol. 1. & alÿ*

Docto-

Doctores, qui dicto conſilio ſubſcripſerunt, *latè Decius conſ. 306. Capra. conſ. 1. num. 15. & in conſ. 198. Bertrandus in conſ. 293. nu. 4. vol. 6. Et eleganter in conſ. 158. in prima parte 2. vol. Marian. Socin. in conſil. 120. num. 7. vol. 2. Cagnol. in l. ſi qua illuſtris. num. 37. C. Ad Senatusconſultum C. Orficia.* ubi ait, opinionem contrariam de jure malè poſſe ſuſtineri & à pluribus damnari. Et eſt de mente Rolandi à Valle *in conſ. 74. vol. 1.* Dum ibi concludit, ejuſmodi ſpurium ad matris ſucceſſionem non aliter admitti, quàm ſi ex ſoluta, cum qua ſtuprum committi non potuerat, procreatus fuerit. *Conſideratis diligenter. nu. 21. vol. 2. & conſ. 88. Quæritur ergo. nu. 51. vol. 2 & noviſſimè eruditiſſimus Teſſaurus deciſione 126. 127. 128. 129.*

2 † Ad collaterales tamen quod attinet, omnes uno ore concedunt: ſpurios ab his rectè inſtitui poſſe, hoc enim tradidit *gloſſ. in d. Authen. Quib. mod. natural. eff. ſui. §. fina. verbo participium. quam ſequitur Angelus ibi, & docuerunt Bartolus & Doctores in l. quod conditionis. De donatio. cauſſ. mort. & in l. 1. num. 3. De iure fiſci. Doctores in l. Gallus. §. Quid ſi is. De liber. & poſthum. Bald. in conſ. 373. lib. 1. & in conſ. 140. vol. 2. Guid. Papa conſ. 94. & in conſ. 246. quod eſt finale. Gratus conſ. 6. num. 35. vol. 2. latè firmat Roland. à Valle in conſ. 87. vol. 3. Cephal. 277. vol. 2.* Ut proinde non videatur ambigendum, quin in propoſito ſpuria à matertera inſtitui potuerit, atque teſtamentum ipſo jure ſubſiſtat.

3 Omnis igitur inſpectio in eo erit, † An ſorori teſtatricis ſuperſtiti inofficioſi querela inde competat, quaſi turpi perſona inſtituta. Et cùm textus *in l. fratres. C. de inoffic. teſtament.* querelam hanc fratri vel ſorori tum concedat, ſi hæredes à fratre ſcripti infamiæ vel turpitudinis vel levis notæ macula aſpergantur, ab interpretibus etiam hoc receptum eſt, ſolam facti infamiam huic querelæ locum facere. Hoc enim

docuit *gloſſ. in §. Soror. Inſtit. De inoffic. teſtam.* quam ſequitur *Ioan. Fab. ibi. Et in l. nullam. C. Quib. cauſſ. infam. irrog. Paul. de Caſtr. in d. l. fratres. C. de inoffic. teſtam. & in conſ. 61. Incip. Ad primum videtur dictas ſorores. Iaſ. in conſil. 71. vol. 1. Dec. conſ. 530. Ruin. conſ. 5. num. 9. vol. 2.* Porrò illegitimè natos, † ſpurios præſertim, ſaltem facti 4 infamiam incurrere tradit *Azo in ſumma. C. Quib. ex cauſſis. infam. irrog. Bald. in l. in bonæ fidei. C. de iureiur. in l. 1. C. de iur. aur. annul. & in l. generaliter. §. Cùm autem. C. de inſtit. & ſubſtit.* ubi ait, idem eſſe etſi legitimentur. Et quòd omnes illegitimè nati dicantur infames, dicit idem *in conſ. 373. incip. Præmittendum eſt. vol. 1.* Sequitur Alex. *in l. 3. col. 2. De liber. & poſth. & in l. ex facto. in princ. col. 4. verſ. item per legitimationem. De vulgar. & pupillar. & in conſ. 2. nu. 5. & in conſ. 25. nu. 4. & in conſ. 67. nu. 5. lib. 1. & in conſ. 80. vol. 2. & in conſ. 172. nu. 3. vol. 7. Abb. in c. Per venerabilem. nu. 3. Qui filij ſint legitimi. Guil. Benedict. in c. Raynutius. in verb. Raynutius. 16. nu. 28. De teſtam. Iaſ. in d. conſ. 71. vol. 1. Præpoſ. in c. Naturales. & ibi Matth. de Afflict. in 1. notab. nu. 23. ſi de feud. fuer. controv. Ioan. Lup. c. per veſtras. §. 11. De donat. inter vir. & uxor. Caccialupus in d. l. ſi qua illuſtris. nu. 76. & ibi etiam Cagnol. nu. 8.* qui ait, idem eſſe in naturali tantum, quod etiam ſenſit *Curtius iunior in conſ. 37. & in conſ. 136. Gratus in d. conſ. 6. nu. 3. Roland. à Valle in conſ. 79. nu. 4. vol. 2. & in d. conſ. 74.* & hoc Dd. ubique tenere aſſerit *Bertrandus conſ. 169. n. 9. part. 1. vol. 2. cum alijs congeſtis ad hoc propoſitum à Tiraq. in Tractat. de nobilit. cap. 15. num. 14.* Conſequens igitur eſt, † ut illegitimo, ſpurio præſertim inſtituto fratri que- 5 rela inofficioſi competat, prout ex jam dicta ratione hoc in ſpecie tenent *Alex. in d. l. ex facto. & in conſ. 57. vol. 4.*

vol. 4. Iaſ. in d. l. fratres. in fin. & in d. conſ. 61. Guil. Bened. in d. c. Raynutius, in verbo Raynutius. Cagnol. in d. l. ſi qua illuſtris. num. 8. Ioan. Lup. in d. c. per veſtras. Curt. iun. in conſ. 37. & in conſ. 136. Hieron. Grat. in d. conſ. 6. Roland. à Valle in d. conſ. 74. Ex quibus locis ſimul hoc patet, hoc caſu teſtamentum non ſolùm, quoad legitimam, ſed in totum annulari, uſque adeò, ut nec etiam per clauſulam codicillarem ſuſtineatur. Neque his obſtant ea, quæ in contrarium adducit *Palaotus in Tractat. De nothis & ſpu-*
6 *rijs. c. 55.* ſentiens, ſpurium infamia non notari. † Haud enim ſcio, num Palęoti authoritas tanta eſſe poſſit, ut ea in judicando ſit tenenda potiùs, quàm à tot interpretibus communiter recepta doctrina. Cùm ab omnibus decantata ſit regula: In judicando communi opinioni aſtipulandum eſſe, ac præſertim rationes à Palęoto adductæ adeò urgentes non ſint, ut ad eas facilè reſponderi non poſſit. Quinimò ipſa experientia, ad quam in dijudicanda infamia facti, potiſſimùm reſpiciendum
7 eſt, eaſdem convincat. † Nemo enim inficias ibit, famam illegitimè natorum, apud honeſtos & graves viros, non eſſe integram. Ac licet hoc præter ipſorum culpam contingat, quo fundamento potiſſimùm nititur Palęotus, eoſdem tamen magno defectu inde laborare, quòd ex matrimonio non legitimo, ſed coitu damnato procreati ſunt, palàm eſt, quod ipſum, ſicut eos à ſacris ordinibus repellit, *c. Accedens. De purgat. canon.* Ita ut minùs honeſtè de ipſius viri graves ſentiant, anſam præbet non injuſtam, ut declarat *Abb. in d. c. Per venerabilem.* Neque etiam videtur his refragari doctrina Hippol. de Marſil. Nam ea & authoritate & ratione deſtituitur. Ad locum enim Angeli ab ipſo adductum, quod attinet,

Angelus quidem ex textu illo notat, † poſſe quem meretrici cognatæ omnia ſua bona relinquere. De querela verò hoc caſu fratri competente nullum verbum facit, ſicut nec in textu illo quicquam ea de re agitur. Eſt autem vulgata regula: Dictum Doctoris eſſe accipiendum ſecundum legem quam ipſemet pertractat. Et quamvis hoc, poſſe videlicet meretrici bona à cognato relinqui, juris alioqui non ſit ignoti, ex quo deciſio hæc nullam videatur habere dubitationem, niſi de querela accipiatur. Tamen non eſt rarum, ut idipſum, quod alioqui legibus eſt deciſum, variis ex locis notent Dd. prout ex ſequentibus verbis Angeli patet, dum ex eodem textu colligit, quòd meretrix in proximiori gradu excludat in ſucceſſione omnes ulteriores. Nam & hoc nullam alioqui habet dubitationem, non tamen ideò minùs ex textu etiam illo hoc colligit Angelus. Quamvis etiam non ſimpliciter de quovis relinquente meretrici, ſed de cognato loquatur, † atque inde cognatio peculiarem vim 9 ad excludendam videlicet querelam obtinere videatur: non tamen apparet ex verbis Angeli, eum in d. cognatione aliquam vim facere voluiſſe, ſed potiùs videtur cognationis occaſione illius textus mentionem feciſſe, qui de eo, quod à cognato divite ad concubinam alterius pervenerat, loquitur. Dici etiam non incommodè poteſt, cognationem eum conſideraſſe, ratione ejus qui mulierem illam pro concubina retinuerat, ut eo ipſo denotet non ipſum, id quod de jure prohibitum eſt, ſed cognatum, qui cum muliere nullam rem habuit, ei relinquere poſſe, prout etiam text. ibi inter cognatum à quo ad mulierem aliquid pervenerat, & eum, qui eam penes ſe retinuerat, differentiam facit, ut proinde non parum vere-

verear, ne Angelus illud non ſenſerit, in quam ſenten-
tiam ab Hippolyto adducitur. Et ſanè ſi ex verbis inter-
10 pretis alicujus vel ſine lege loquentis, † ita paſſim ar-
guere liceat, multa inde quæ legibus minùs conveniunt,
conſequerentur, ſicut & in propoſito, haud ſcio, utrum
Angeli opinio, ſi modò hæc fuit ejus ſententia, juris ra-
tioni ſatis conveniat. Primò enim eadem videtur pu-
11 gnare cum recepta illa doctrina Dd. qua tradunt: † Que-
relæ inofficioſi tum demum locum non eſſe, quoties ea
perſona inſtituta eſt, quæ alioqui eſſet ſucceſſura, ut poſt
alios tradit *Iaſ. in d. l. fratres. in 8. limitat.* Nam eo ipſo
ſatis innuere videntur, licet perſona inſtituta ſit con-
juncta teſtatori, niſi tamen ſimul etiam ſuccedat nihil-
ominùs locum eſſe querelæ, atque ita ſolam conjunctio-
nem in propoſito nihil operari. Deinde adverſatur alia
12 juris ratio, quæ docet, † quòd ubicunque conſanguini-
tas in conſiderationem venit, tum ſemper ad gradus
proximiores reſpiciendum, & illius potiorem ducen-
dam eſſe rationem, *arg. l. Iuriſconſultus in princ. de grad.
& l. cùm ita: §. fin. de leg. 2. l. final. C. de verbor. ſignificatio.*
Quòd autem in propoſito ſoror gradu ſit proximior,
quàm filia ſororis ſpuria, non ambigitur. Non igitur
ſatis æquum videtur, majorem habere rationem ſpuriæ
quàm ſororis. Dato præterea, doctrinam Hippolytus
de jure ſubſiſtere poſſe, addubito tamen, utrum ea ad
propoſitum noſtrum pertineat. Loquitur enim is de
13 meretrice, † cujus longè alia ratio eſt quàm ſpurii.
Tum quia ipſa meretrix Teſtatrici legitimo conſangui-
nitatis vinculo verè eſt conjuncta, neque in caſu illo
frater præteritus ad conjunctionis vinculum quod
attinet, ullam præter gradus proximitatem, habet
præro-

Digitized by Google

habet prærogativam, cùm interim ſpuria ſaltem cognationis vinculo teſtatrici ſit conjuncta, atque ab interpretibus recepta doctrina ſit, † quod ubicunque in ſucceſ- 14
ſione collateralium illegitimus cum legitimo concurrit, legitimus propter duplex vinculum ſit præferendus illegitimo, ut tradit *Angel. in d. §. fin. in Authen. Quib, mod. eff. legit.* ut proinde ſpuria non ſolùm gradus propinquitate, ſed & ipſo conjunctionis vinculo, à fratre præterito, vincatur, adeoque rationi minùs convenire videatur, ſi conjunctionis illius, quæ in perſonam ſpurii cadere poteſt, major eſſet ducenda ratio, quàm fratris legitimi. Tum etiam in caſu noſtro, ubi ſecundum communem Dd. ſuprà adductorum ſententiam, de nato ex damnato coitu, † verba facimus, plerique interpretum 15
ſentiant, nullam conjunctionem, quæ de jure civili aliquem ſortiatur effectum, conſiderari. Hoc enim tradunt *gloſſ. & Dd. in d. l. ſi qua illuſtris. Et ibi Cagnol. nu. 16. Alex. in conſ. 174. vol. 2. Ioan. de Anan. in conſ. 95. & ibi etiam Ludovicus Bolog. Dec. in conſ. 311. latè firmat. Capra. in d. conſ. 1. & in d. conſ. 108. Cravett. in conſ. 138.* Nec etiam me movet, quod *Roland. à Valle in d. conſ. 87.* non attento, quod in principio *ex d. l. fratres.* dubium moverit, deinceps concludat, ſpurium in caſu de quo ibi, rectè inſtitutum eſſe, nullà tandem factà mentione de querela. Nam omnes ejus rationes, quibus utitur, eò ſaltem tendùnt, inſtitutionem illam ſpurii de jure ſubſiſtere. Hoc verò cum quæſtione, an competat querela fratri præterito, nihil habere commune, eſt plus quàm manifeſtum, ex quo eum quęſtionem hanc indeciſam reliquiſſe, vel conſilium hoc integrum non fuiſſe editum, videtur. Hiſce igitur motus vereor, ne non in propoſito ſorori querela

compe-

competat, ſalvo tamen M. V. judicio. Non enim hæc ideo à me adducuntur, quod ab opinione M. V. diſſentiam, quippe cujus ſententiæ utpote Præceptoris optimi lubens adhærere ſoleo. Sed potius, ut ſi hiſce non attentis, in priori ſententia perſiſtendum exiſtimaverit, id quod paucis ſaltem ſignificare poterit, in ea magis confirmer.

Et quidem ejus, quem ſupra dixi, domini Collegæ
mei argumenta ſunt hujuſmodi. Cui ego ſequentem in
modum reſpondi: Lectis argumentis tuis utique non
contemnendis, animadverto, inter nos jam demum
convenire) id quod antea quoque in controverſia poſi-
tum fuit) quod ea, de qua in propoſito quæritur, ſpu-
16 ria, per materteram hæres ſcribi vel inſtitui potuerit.
Tametſi enim ſpuriis † parentum ſuorum teſtamento
relinqui nihil poteſt. *§. fina. Authen. Quib. mod. natural.
eff. legit. collatio. 6. §. fina. Authen. Quib. mod. natural. eff.
ſui. collatio. 7. Authen. Ex complexu. C. de inceſt. & inutilib.
nupt. & Authen. Licet. in fin. C. de natural. lib.* nihil tamen
prohibet, quo minus ex aliorum teſtamentis capiant.
*l. ſi is qui ex bonis. De vulga. & pupilla. ſubſtit. cum ſimilib.
allegat. per Bartol. in l. 1. in princ. num. De ju. fiſ. & ſcribit
Iul. Clar. lib. 3. receptar. ſententia. §. Teſtamentum. quæſtio.*
17 *31. verſ. Regulariter. quidem.* Quinetiam non deſunt † (id
quod te quoque animadertiſſe video) qui ſpurios ex
conjugato & ſoluta procreatos, veluti in propoſito no-
ſtro) ex complexu minimè damnato ſuſceptos eſſe,
adeoque etiam parentibus ſuis ſuccedere poſſe exiſti-
ment. *Salicet. in d. Authen. Ex complexu. num. 2. idem Sa-
licet. in l. 1. per illum textum, oppoſitio. 4. nu. 3. C. Ad leg.
Iul. De adulter. Socin. jun. conſil. 130. Diligenter. num. 5.*

lib. 2. & Ioan. Cephal. conſ. 48. In cauſſa quæ vertitur. num. 19. cum trib. ſeqq. lib. 1 quibus in locis plures etiam hujus ſententiæ comprobatores allegantur. Quibus tamen ipſe nullo aſſentiri modo poſſum. Neque enim concedendum eſt (id quod ipſi ut fixum ac certum, opinionis errore, præſupponunt) complexum hunc jure damnatum non eſſe, nullamque adeo pœnam mereri: † Cum contra potius, omnis concubitus, præter ſolum uxorium, tanquam illicitus, jure damnetur ac reprobetur. *c. nemo. & c. Meretrices. 32. quæſt. 4. & tradit Cagnol. in l. ſi qua illuſtriſ. num. 11. verſ. oppoſitum mihi videtur, & num. 13. C. Ad S C. Orſicia.* idque jure non tantùm pontificio: verùm etiam civili vel Cæſareo locum habere, eleganter comprobat *Pet. à Pla. lib. 1. Epito. delicto. c. 41. n. 35.* Sed etſi jure communi nullam hoc vitium pœnam mereretur: quotus tamen quisque eſt, qui non videat, novis conſtitutionibus Electoralibus ſeveriſſimam pœnam itidem illud delictum ſancitam eſſe? qua ipſa quidem de cauſſa, coitus damnatus ac reprobatus eſſe cenſetur. *Dec. conſ. 106. nu. 5.* quem refert & ſequitur *Cagnol. in d. l. ſi qua illuſtriſ. n. 13.* Ut proinde ſtatus præſentis quæſtionis jam in eo tantum conſiſtat: † num ſorores teſtatricis jure conqueri poſſint: eam, qua de loquimur, ſpuriam uti turpem perſonam, ſororis ſuæ teſtamento inſtitutam, ſibique antelatam fuiſſe.

18 19

Quamvis igitur textus *in all. l. fratres. 27. C. de inoff. teſt.* ejuſmodi querelam fratribus vel ſororibus concedat, ſi hæres ſcriptus vel levis tantum infamiæ, turpitudinis vel notæ macula aſpergatur: beneque multos in eam diſceſſiſſe ſententiam animadverterim, † ſpurios vel ex damnato concubitu natos, turpes & infames eſſe ut 20

exiſti-

exiſtiment: (quorum tu nonnullos & quidem non paucos recenſes, multoque etiam plures allegat *Tiraquel. in tract. De nobilita cap. 15. num. 4.*) negari tamen non poteſt, Azonem *in ſum. tit. C. Ex quib. cauſ. infa. irrogat.*
21 *num. 3.* qui primus hanc opinionem invexit, † quemque omnes reliqui interpretes, exemplo avium, quas regales appellant, (quarum unam prævolantem, reliquæ omnes catervatim ſequuntur, quemadmodum in ſimili ſcriptum reliquerunt, *Dec. conſil. 481. In caſu, quo Peruſii. num. 12. Belto. conſil. 59. num. 12. Ioan. Baptiſ. Vilalo. lib. commu. opinio. in verb. communis opinio. & Borguin. Cavalca. in tracta. De uſufruct. mulie. relic. mihi pag. 414. poſt med.*) nullum caput juris ad ſententiæ ſuæ comprobationem allegare. Quo etiam nomine Cagnolus, ad naturales filios quod attinet, in repræhenſionem eum vocat, *in l. ſi qua illuſtriſ. num. 8. poſt med. verſ. Nam dictum Azonis. C. Ad S C. Orficia.*

22 Tametſi autem, eundem quem dico, † Azonem, magnum virum, & Jureconſultum imprimis excellentem fuiſſe, minime diffiteor, quippe, quem alii præſtantiſſimi juris noſtri commentatores ac præceptores, vas ac fontem legum appellare haudquaquam dubitarint. *Bald. in l. contractus. C. de fide inſtru.* quem refert & ſequitur *Iacobi. de S. Georg. in tracta. feudo. ad verb. Dictiq; Vaſalli promiſerunt recognoſcere. num. 15. ad fin.* attamen præjudicata ejus opinio nullis legum capitibus ſuffulta,
23 † tanti momenti inſtar obtinere non debet, ut ſine ratione vel textibus, nuda valeat authoritas, juxta illud: *Ipſe dixit.* ſicut de Pythagora ſcribit *M. Cicero. lib. 1. De natu. Deor.* Cum doctori in ſententiam ſuam nihil alleganti, nulla ſit fides adhibenda, quantumvis

 etiam

incurrere, quàm ſi turpiter, inhoneſtè & flagitioſè vitam egerint, vel aliquam inſignem culpam admiſerint. Propterea, quod ejuſmodi actiones vel honeſtas, vel turpes ſuſcipere, aut non ſuſcipere, in ipſorum arbitrio poſitum ſit ac poteſtate. Quod argumentum *Ariſtoteles lib. 3. Ethico.* ex ipſa natura eleganter extruit atque deducit. Mala enim non ſunt, niſi quæ crimine mentem implicant. *c. Illa cavenda ſunt. poſt med. 15. quæſt.*
27 *1.* At verò cum in ſpurii poteſtate non conſiſtat, † an legitimè vel minus legitimè, vel etiam ex damnato concubitu naſcatur, an non: quo igitur pacto illi talis nativitas fraudi vel vitio eſſe poterit? non magis certè quàm ſi quis vel luſcus, vel mutus, vel cœcus in hanc lucem prodeat. Cum in horum omnium perſonis ne minia quidem culpa reſideat, quamobrem natura eos ſic & non aliter naſci voluerit. Ex quo etiam fit, quod ii qui aliis improperant, quod illegitimè nati, claudi item vel cœci ſint, de illata injuria conveniri poſsint. *Dd. in c. Cum te. ubi Panor. nu. 27. & 28. De re judica. cum ſimilibus allegat. per Boër. conſ. 4. nu. 32.*

Ex hoc primo argumento alterum conſequitur,
28 quod eſt ejuſmodi: † Præter culpam nihil cuiquam eſt præſtandum. *Cic. lib. 6. Epiſtolar. familia. Epiſt. 1.* Ubi enim nulla ſubeſt culpa, ibi & pœnæ nullus poteſt eſſe relictus locus. *l. aliud eſt fraus. De verbo. ſignif. l. Fancimus. C. de pœnis. l. ab adminiſtratione. C. de legat. & l. ſi ideo ubi & Bald. not. C. de his quib. ut indig. cum ſimilib.* Jam verò infamem eſſe, in pœnarum numerum aggregatur, propterea, quod infamiam cum honorum & dignitatis privatione conjunctam eſſe conſtat: *glo. in l. cognitionum. in verb. exiſtimatio. in fin. de var. & extraordina. cognitio.*

Digitized by Google

Durum itaque & valdè iniquum foret, ſi ſpurium eam, quam non admiſit, culpam luere oportere diceremus.

Tertio, ſi ſpurii ob id, quod ex damnato coitu nati ſunt, infamium loco habendi eſſent, conſequens foret, eos ab ineunte ſtatim ætate, & ab ipſis, ut dici ſolet, incunabulis turpes & infames exiſtimandos eſſe. Cum tamen leges noſtræ, crudele admodum eſſe dicant, † ut 19
infantes omniſque tum doli tum culpæ incapaces, peccaſſe intelligantur. *l. ſi quis in ſuo. §. Legis. C. de inoff. teſt.* quippe, qui quodcunque vident, id ignorent. *l. Vn. ad fin. C. de ſal. mone.* Interim verò nullum poſſit eſſe delictum, niſi ſit voluntarium. *Auguſti. lib. 1. retractatio.* Cujus ſententia commemoratur *15. q. 1. in ſum. verſ. Vſq; adeo. 1. & 2. Angel. in tracta. maleficio. ad verb. Et appenſate.* quem refert & ſequitur *Socin. jun. conſ. 123. Licet materia duellaris. n. 25. lib. 1. & ſcribit Hippol. de Marſil. conſ. 67. veris exiſtentibus. nu. 24.* & præterea doloſè admittatur. *Iaſ. in l. ſororem. in 2. notab. C. de his quibus ut indig.* ubi ſe porro remittit ad ea, quæ poſt glo. tradidit *in l. in actionib. de in litem juran.*

Quarto, licet parentes, qui ſpurios minus legitimè procreant, culpam contrahant illi quidem. *l. fina. C. de naturalib. lib.* contra tamen diſertè reſponſum extat:
† patris nota filium maculari non debere. *l. 2. §. In avo quoq;. De decurio. & ſcribit Bartol. in l. Gallus. §. Quod ſi is. num. 2. de liber. & poſthu.* ubi in hanc ſententiam citat tex. *in l. quæritur. De bon. liberto. in l. divi fratres. & in l. qui contra. De jur. patronat.* Item nullum patris delictum innocenti filio pœnæ eſſe debere. *d. l. 2. §. Si ad tempus. verſ. nullum.* Et pertinet eodem hæc etiam vulgo trita 30

dicta:

dicta: Filius non portabit iniquitatem patris ſui. Item: Filius non debet patris odio prægravari. *d. l. ſi quis in ſuo. §. Legis. C. de inoff. teſta.* Quem locum quia prolixe & luculenter admodum Gabriel Palæotus perſequitur, *in lib. De noth. ſpuriisq. fi. cap. 55.* inde peti vel aſſumi poterunt, quæ ad latiorem ejus tractationem pertinere videbuntur.

31 Quinto, ſpurii ad naturam quod attinet, † à legitimis nihil omnino differunt. *Tiraquel. in tracta. de nobilita. cap. 15 num. 35. per textum, §. Si quis vero non habens. Authen. Quib. mod. natural. eff. ſui.* (ubi dicit tradi: quod natura non faciat diſcrimen inter legitimos & naturales) *& l. adoptivus. §. Serviles. verſ. unde nec vulgo. De rit nuptia. cum ſimilib. Et ſcribit Nicola. ab Vbald. in tracta. de ſucceſſio. ab inteſta. par. 1. §. Quarta ſpecies. mihi colum. 4. num. 10. verſ. Et licet iſti &c. & num. 11.* ubi in eandem ſententiam allegat textum *in c. Eſt inter filios. 30. quaſt. 3.* (quem textum tamen ibi non reperio) *& gloſ. in c. Per venerabilem. Qui fil. ſint. legit.* Nam undecunque 32 † inquiens, naſcuntur homines, ſi parentum vitia non ſequantur, & Deum rectè colant, honeſti ac ſalvi erunt. Semen enim hominis ex qualicunque etiam homine promanet, Dei creatura eſt. *c. Sicut. ſatius eſt. 32. quaſt. 4.* Ut non immerito Poſidippus (*referente Stobao ſermo. 77.*) dixiſſe videatur: Nothum tantundem valere, quantum legitimum. Et Sophocles: Omne quod bonum eſt, genuinam & legitimam habere naturam.

Ac licet jus civile ſpurios ne naturalium quidem filiorum nomine dignos judicare videatur. *§. fina. Authen. Quib. mod. natura. eff. ſui. Collatio. 7. & Authen.* 33 *Ex complexu, C. de inceſt. & inutilib. nupt.* † verè tamen loqui-

loqui ſi volumus, natura ſpurios æquè agnoſcit atque naturales, uti paulò ante dictum & comprobatum eſt. Et ſcribit præterea *Bald. in c. 1. §. Naturales. num. 12. ſi de feu. defunc.* civitas, inquiens, minor eſt mundo, de quo ſpurii naturaliter vel materialiter (ut ipſe loquitur) ſunt procreati. Sunt enim de materia primi ſeminis humani: quod quidem ſemen humanum non ligat potentiam divinam. Hæc ille. Quod verò pro naturalibus habendi non ſint, id fictione juris tantum accidit. *§. Si adverſus. Inſt. De nupt.* Præterea, quod ſpurii ne naturalium quidem liberorum nomen mereri dicuntur, † il- 34
lud ipſum, in odium quidem non ſpuriorum, ſed parentum ſolummodo fuit diſpoſitum. Horum enim vitium fuit refrenandum. *l. fina. C. de naturalib. lib.* Quemadmodum enim parentes, hoc caſu, noxii ſunt pœnaque adeo digni: ſic contra filios, ut inculpabiles, impunitos eſſe decet. *Authen. De inceſt. & nefar. nupt. in princ. collatio. 2.* Siquidem ex adulterio vel damnato coitu naſci, non eſt culpa ejus qui naſcitur: ſed ejus qui generat. *c. Naſci. 56. diſt.* Nothi itaque vel ſpurii, tametſi nomen habent culpabile: natura tamen eorum eſt æqualis. Quiſquis enim bonus fuerit non corrumpitur nomine, quemadmodum eleganter ſcriptum reliquit *Stobæus*, in eo, quem ſupra dixi, *ſermo. 77.* ex ſententia Euripidis in Antigone & Euriſtheo. Et commemorantur paſſim benè multa exempla, † ex quibus perſpicuum fit, quàm plures ex 35
damnatis complexibus natos, non modò egregios præſtantesque viros extitiſſe, ſed magnos quoque Principes, Marchiones, Duces, imò etiam ſummos Pontifices, & Imperatores Romanos exortos eſſe, quemadmodum

modum ex ſcriptis Tiraquel. *in Tractat. De nobilitat. cap. 15. nu. 31. & Palaoti in lib. De noth. ſpurijsq. fil. cap. ult.* abunde liquet, & tradit Bald. *in d. c. 1. §. Naturales nu. 12.* ubi inter cætera etiam ſcribit: quod Reipublicæ interſit, & ſpurios cives habere, ex ſententia *gloſſ. in l. 1. ad verb. Liberis. ſolut. matrim.*

36 Sextò, cùm infamia facti nihil aliud ſit, † quàm gravis & ſiniſtra hominum opinio, *l. 2. in fin. De obſeq. liberto.* boni quidem intelligentes ac prudentes viri (non ignari, quòd infamia non niſi propter rei turpitudinem conſequatur, teſte Cicerone in primo De legib.) ſpuriis uti-
37 que vitio non dabunt, † quod eo pacto, ſine ulla ipſorum culpa, illegitime, imò ex damnato etiam complexu nati fuerint. Ab imperita autem multitudine qui pendet, hic in magnis viris non eſt numerandus, *teſte Cicerone.*
38 † Cùm non modò non graviſſimum ſit multitudinis teſtimonium, *Idem Cic. lib. 2. De finib.* ſed plerumque ne honeſtum quidem ſit, quod eſt glorioſum in vulgus, *Idem Cic. lib. 4. Academica. quæſtio.* Neque enim placere poteſt populo, cui placet virtus. Quoniam enim malis artibus popularis favor quæritur, ſimilem te illis facias oportet. Non probabunt, niſi agnoverint. Verba ſunt
39 Senecæ *Epiſt. 29 lib. 4 ad fin.* Quinetiam, † populus ea quæ rectè, honeſtè, & cum laude fiunt, damnat, potiùs quàm probet vel collaudet. An non enim Epheſii cùm Principem ſuum Hermodorum civitate expellerent, ita locuti ſunt? Nemo de nobis unus excellat: ſed ſi quis extiterit, alio in loco & apud alios ſit. Ut eſt apud Ciceronem *in quinta Tuſculana, mihi fol. 248.* Annon (ſubjungit idem Cicero) idem fit in omni populo? nonne omnem exuperantiam virtutis oderunt? quid? Ariſtides

(malo enim Græcorum, quàm noſtra proferre) non nè ob eam cauſſam expulſus eſt patria, quòd præter modum juſtus eſſet? Hæc ibi Cicero. Ut proinde idem ille Cicero, † plebem perditiſſimam atque infimam fecem populi non immeritò vocarit, *lib. 2. Epiſtola. ad Quintum fratrem, mihi fol. 313.* Et Horatius, beluam multorum capitum, rectiſſimè appellarit: Veriſſimè itaque is, quem ſæpè dico, M. Cicero, Non eſt, inquit, ſapientis, ab inſipientium ſermone pendere. Et meritò quidem: cùm vanæ voces populi haudquaquam ſint audiendæ, *l. Decurionum. C. de pœn.* 40

Septimo, cùm ſuprà dictum ac comprobatum ſit: † infamiam cum pœna, & quidem cum pœna privationis conjunctam eſſe, *gloſſ. in l. cognitionum, in verb. exiſtimatio. in fin. De var. & extraord. cognitio.* hac etiam ratione porrò conſequens eſt: ſpurios nulla penitus ignominia notatos cenſeri oportere, propterea, quòd juris ſit explorati minimeque ignoti: † Pœnæ privationis nunquam locum relinqui, niſi hoc legibus manifeſtè cautum ac ſancitum fuerit, *§. Cùm igitur. Authen. De non eligend. ſecund. nuben. collatio. 1. Bald. in Authen. Ex teſtamento. C. de ſecund. nupt. Alexand. in l. etiam. §. 1. Solut. matrim.* refert & ſequitur *Iaſ. in l. ſi quis maior 25. annis. nu. 8. C. de tranſactio. & in l. 1. nu. 12. cum aliquot ſeqq. C. eod. tit. cum multis ſimilib.* ſed ubinam, quæſo, locorum jure noſtro proditum eſt, † ſpurios infamium loco habendos eſſe? 43 Nuſquam ſanè: quantum ego quidem meminerim. Quod cùm ita ſit: quonam pacto ſpurios infamia facti laborare, dicemus? Cùm meritò erubeſcamus ſine lege loqui, *per vulgar.* 41 42

Octavo,

Octavo, Eos, quos ſæpè dicimus, ſpurios in numero infamium non haberi, hoc etiam convincitur neceſſario & inevitabili argumento. † Infamibus vel ſola etiam infamia facti notatis (ſecundum tuam & aliorum quorundam opinionem) ad honorum & dignitatum gradus non patet aditus, *l. 2. C. de dignitatibus. lib. 12. & c. Infamibus. De reg. iur. lib. 6.* At verò ſpurii & re & vita honeſti, ad minimum competitoribus deficientibus, rectè

44

45 † ſubvehuntur, *l. generaliter. §. Spurios. & l. ſpurij. in princip.* (Ubi Juriſconſultus elegantem aſſignat hujus diſpoſitionis rationem: Nempe, non eſſe impediendam dignitatem ejus, qui nihil admiſit) *ff. De decurio. & eor. fil.* Hoc argumento contra Azonem utitur Ludov. Roman.

46 † (cui hoc elogium tribuit Thom. Grammat. *deciſ. 16. nu. 5.* Ut eum memoria multum polluiſſe, plurimumq; vidiſſe dicat: & præterea eminentis ſcientiæ Doctorem appellet) *in l. & ſi pepercerit. quæ eſt l. 3. in princ. n. 2. De liber. & poſthu.* In eoque acquieſcit, ſicque, quod conſequens eſt, ab Azonis ſententia non obſcurè diſcedit. Idemque argumentum, in ſpecie repetit Tiraquel. *in Tractat. De nobilitat. c. 15. nu. 30.* Hæc ſubjungens formalia verba: Ut inde intelligas, verum non eſſe, quod ſuprà diximus ex aliorum ſententia, baſtardos infames eſſe & viles. Et ſi fortè quis diceret, baſtardos non eſſe ſpurios, ſed natura-

47 les, † & quòd hæ duæ voces unum ſignificare & idem videantur, ex ſententia Tho. Gram. qui eas promiſcuè uſurpat *voto 5.* Reſpondeo, quòd textus, quibus tàm Romanus quàm Tiraquellus hoc caſu nititur, de ſpuriis diſertè & expreſsè loquantur. De quo, ut eò minùs addubitetur, non abs re viſum fuit, verba formalia Juriſconſulti aſſcribere, q̃ ſunt hujuſmodi: Spurii decuriones fiunt. Et ideò

fieri poterit ex inceſtu quoque natus. Verba ſunt Papiniani *in d. l. ſpurij. in princ. de decurio.* Cui ſanè textui ſcripta Tiraquelli convenienter ſunt intelligenda, ſecundum ea, quæ docet Bartol. *in l. non ſolùm. §. Si liberationis verba. De liberatio. lega.* Ex quibus intelligi poteſt, mi Domine compater, id, quod tu ſolum Palæotum ſenſiſſe hactenus exiſtimaſti, duos præterea excellentes Jureconſultos, Romanum ſcilicet & Tiraquellum ſimiliter ſentire. Quamobrem (ut concluſa mihi jam hæc ſit omnis oratio) facere quidem certe non poſſum, quin in ſententia Palæoti etiamnum perſeverem, † juxta illud: Amicus 48 quidem Plato, amicus Socrates: ſed magis eſt amica veritas, *Ariſtotel. lib. 1. Ethicor. cap. 6. & l. 3. §. Si quis quaſi ſtatu liber. De condict. cauſſ. da.* Magnus item eſt Cæſar (vel eximius quidem Jureconſultus eſt Azo: magnæq; authoritatis eſt communis opinio) ſed maior adhuc eſt ratio & veritas, *Thom. Grammat. voto. 32. num. 10.* qui ad hoc propoſitum allegat Bald. *in l. Aemilius. 39. De minorib.* Quamvis igitur ignorem, in utram ſententiam reſponſum fuerit (neque enim tunc concilio N. intereſſe poteram) tamen aſſeverare minimè dubito, hanc opinionem tum ad veritatem, tum etiam ad æquitatem propenſiorem eſſe.

QVÆSTIO XLIX.

Faciens ſumtus ad proſequendam cauſſam communem, quo remedio utatur adverſus ſocium contumacem, partem ſuam ſumptuum præſtare nolentem.

SUM-

SUMMARIA.

1. *Sumtus ab uno ex ſocijs in rem communem facti quomodo repetantur.*
2. *Dominium rei communis an amittatur ob non præſtitos ſumptus.*
3. *Diſtinctio Doctorum in hac facti ſpecie.*
4. *Cautela Baldi prò ſocio rem communem reficere volente.*
5. *Tria remedia contra ſocium reficere nolentem.*
6. *Dominium an ipſo jure tranſeat in reficientem, an verò per ſententiam.*
7. *Donatio non præſumitur.*
8. *Refectio rei communis quando licita: quando illicita.*
9. *Limitatio ad l. Si ut proponis. C. de ædific. privat.*
10. *Socius an cogatur ad reſtitutionem communis ædificij prorſus diruti.*
11. *Refectio favorabilior, quàm ædificatio.*
12. *Intellectus ad l. Curatoris. §. fin. de damn. infe.*

DECISIO XLIX.

DUæ communitates diverſorum pagorum paſcua habuerunt certo quodam in loco communia. Quibus cùm alia & tertia communitas ſe quoque vellet ingerere, duæ, quas ſuprà dixi, priores communitates, huic tertiæ communitati litem intendere cœperunt ſumptibus communibus. Sed cùm poſtea una prædictarum communitatum actricium à lite deſiſteret, & erogationem ſumptuum pro parte ſua detrectaret: Quæſitum eſt, quomodo alteri communitati litem proſequenti, contra communitatem à lite deſiſtentem conſuleretur? Et videbatur reſpondendum, † quòd communitas in lite cœpta perſeverans, ſi cauſſam ſuis ſumtibus ad finem uſq; produxerit, ſumptus & litis impendia pro parte alterius communitatis unà cum centeſimis

De materia hujus quæſtionis videatur Tiberius Decianus conſ. 29. circa primum. n.6. 24.25.26. 27.28. vol.2.

1

uſuris repetere. Et ſi per ſociam communitatem ſteterit, † quò minùs id fieret, jus paſcendi in ſolidum vendicare ſibi poſſet, *arg. l. ſi ut proponis. C. de ædific. privat. & l. ſi fratres. §. Idem reſpondit ſocius. Pro ſoc.* ubi hoc diſponitur, in ſocio reficiente domum vel inſulam communem. Et per hos textus *Franciſcus Cremenſis ſingula. 89.* dicit, ſe decidiſſe pulchram quæſtionem in civitate Lucana inter quoſdam, quibus fuerat molendinum commune refectione indigens, quòd cùm alter ſociorum, ad refectionem ipſius requiſitus, nihil voluiſſet contribuere, ab altero in totum fuerat refectum, erantque à tempore refectionis quatuor menſes elapſi. Franciſcus Cremenſis de facto conſultus reſpondit, dominium molendini in ſolidum tranſiviſſe in alterum ſocium, cujus ſolius ſumptibus molendinum fuerat refectum. Per textus ſuperiùs allegatos, quos ſingulariſſimè notandos eſſe, contra ſocium negligentem reficere rem communem, dicit Angel. *in §. ſequens. nu. 13. Inſt. de actio. & Iaſ. in l. Quo minùs. circa declarationem. 17. quæſtio. Bartol. de fluminibus.* Idemque Jaſon elegantem quoque & conſimilem ferè textum allegat *in l. Ad curatoris. §. Domum. de damn. infect. & Angel. in l. Quidam Iberus in 2. col. de ſervit. urba. prædio. & Cæpol. in cap. 59. de refectio. in Tractat. de ſervit. urbano. prædio.* † Quibus in locis adhibent diſtinctionem tàm Angel. quàm Cæpol. An ſocius ſuo nomine, aut nomine communi reficiat, an verò dubitetur, quo nomine fiat refectio. Nam primo caſu, quo conſtat, ſocium ſuo nomine reficere, nihil recuperat, *l. ſi is contra quem. C. de ædific. privat.* (Et ergò cautè admonet Baldus † *in d. l. ſi ut proponis.* quòd ſocius volens reficere, fraternè debeat requirere alterum ſocium, ut pro parte ſua reficiat, quòd ſi ſocius

ſi ſocius ita requiſitus facere detrectet, debeat proteſtari, quod communi nomine velit reficere animo & intentione recuperandi ſumtus à ſocio pro parte ipſius.) Secundo caſu, quando communi nomine ſit refectio, &
5 res eſt communis in re ſocietatis, † tunc tria ipſi competunt remedia adverſus ſocium requiſitum, & ſumptus pro parte ſua ſuſtinere detrectantem. Primum eſt, quòd intra menſes quatuor proximos ſumptus repetere poteſt, cum uſuris centeſimis. Secundum, quòd hiſce quatuor menſibus elapſis dominii jus in totum nanciſcitur in re ſumptibus ſuis refecta. Tertium, quòd ſi jure dominii reficere nolit, poſſit repetere omnes ſumptus unà cum eo, quod ſua intereſt, *d. l. ſi fratres. §. Idem reſpondit ſocius. Pro ſoc. & d. l. ſi ut proponis.*
6 *C. de ædific. privat.* † An autem dominium ipſo nomine tranſeat in reficientem, an verò requiratur ſententia, *poſt gloſſ. in d. §. Idem reſpondit. eleganter declarat Cæpoll. in d. cap. 59. num. 9.* Tertio caſu, quando dubitatur, cujus nomine facta ſit refectio, conjectura probabile ſit, eam communi factam eſſe potiùs, quàm ſolius ædi-
7 ficantis nomine, *arg. l. Merito. pro ſoc.* Ne, † ſi aliter dicamus, præſumatur donatio contra textum *l. Cùm de in debito. ad fin. de probation. & l. ſi cùm aurum. de ſolution.* Cùm is, qui ſuo tantùm nomine rem communem reficit, ſumptus donare intelligatur, *d. l ſi is contra quem, C. de ædificijs privatis.* Nam altera illa ratio, quam
8 Angelus & Cæpolla adferunt, † (Nempe quòd refectio nomine communi facta licita ſit, ſolius verò reficientis nomine facta, illicita) non uſque adeò ſtringere mihi videtur. Cùm tum demum illicitè vel improbè ædificare quis, vel reficere nomine ſuo intel-

intelligatur, quando ea mente extructionem, refectionemve aggreditur, ut ſumptus pro ſocii portione non recipiat, ſed ut totius loci dominium ad ſe traducat, *d. l. ſi is contra quem*, poſſitque ſocius abſque improba hac & illicitâ etiam affectione rei communis refectionem ſuo in ſe nomine recipere. Atque hæc tunc obtinent, quando ea res reficitur, quæ jure ſocietatis eſt communis. Quid autem juris ſit, quando refectio ſuſcepta eſt ejus rei, quæ aliter quàm ſocietatis jure communis eſt, *vide Angel. in d. l. quidam Iberus. & Capolla. in d. c. 59. nu. 9.*

Obſervandum autem eſt hoc loco, quòd Jaſ. *in d. l. Quo minùs. nu. 109. de fluminib.* † quatuor modis limitat 9 textum *in d. l. ſi ut proponis. C. de ædific. privat. & l. ſi fratres. §. Idem reſpondit ſocius. ff. Pro ſoc.* Inter quas limitationes hæc eſt tertia, Quòd ſi ædificium dirutum ſit prorſus, ſocius non cogatur ſumptus conferre, quòd hoc caſu, contra eum ſuperiùs commemorata tria remedia non competant, allegans ad hoc gloſſ. quam vocat ordinariam, *in l. ſingularum. C. de ædific. privat.* & ponderans verbum, reparare, quo utitur Bartol. *in d. l. Quo minus. in 17 quæſt.* ſed ego ſicuti non repugno, quòd ea, quæ modò dixi, tria remedia hoc caſu locum non habeant: Ita haud ſcio an verum ſit, † quòd ſocius non cogatur ad ædificii prorſus 10 collapſi aut diruti reſtitutionem proportione ſuâ ſumptus conferre: Textus enim *in ſæpè d. l. ſi is contra quem.* videtur mihi innuere contrarium, eo ipſo, quod tum demum ſumptuum reſtitutionem denegat, quando ſocius ædificium collapſum improbè eaque mente ſolus reædificat, ut ſumptus pro ſocii portione non recipiat, ſed totius ædificii dominium in ſe transferat. Si itaque non improbâ hac intentione, ſed bonâ fide & quidem communi

muni nomine ædificaſſet, cur ſumptus à ſocio pro ipſius portione recipere non debuerit, rationem ſanè nullam invenio. Sed utut ſit, ex hac limitatione illud ſanè apparet, quòd ſæpiùs dictis tribus remediis in caſu ſpeciali, quando ſcilicet de refectione agitur, locus ſit relictus.
11 † Erogatio enim in refectionem facta majorem in jure favorem meretur, quàm in ædificationem vel res alias. Qui enim ad refectionem pecuniam credidit, jus in re nanciſcitur, ita ut priori etiam creditori præferatur, *l. Interdum. Qui potio. in pignor. habean.* Cùm interim is, qui ad extruendum vel emendum pecuniam mutuam dedit, privilegium tantùm perſonale habeat, *l. Qui in navem. & l. quod quis. De privileg. credito.* niſi eandem rem ſpecialiter pignori ſibi obligari curaverit, *l. Licet. C. Qui potio. in pign. hab.* & vide ibidem Bartolum dicentem, quòd is, cujus pecunia res emitur, privilegio tantùm perſonali ſit munitus. Et in hanc ſententiam ego pon-
12 dero textum † *in d. l. Ad curatoris. §. fina. de dam. infect.* non violando literam, Domum ſumptu publico extructam, inquit Juriſconſultus, ſi dominus ad tempus pecuniam impenſam cum uſuris reſtituere noluerit: jure eam Reſpublica diſtrahit. Unde colligitur, ne Reipublicæ quidem in alieno ædificanti, contra dominum ſumptus refundere detrectantem, ſuperiùs commemorata tria remedia competere, ſed ut domus publico ſumptu extructa, eoque nomine tacitè obligata, *arg. l. 2. c. In quibus cauſſ. pignor. tacitè contrahant.* tanquam pignus vendatur, quemadmodum ibidem Accurſius declarat.

Et in hanc ſententiam reſponſum fuit.

QVÆSTIO L.

An creditor, cui ſpecialiter quædam, & generaliter omnia debitoris bona pignori obligata ſunt, habeat optionem, ex qua re obligata ſibi velit ſatisfieri.

SUMMARIA.

1. *Executio rei judicatæ quomodo fieri debeat.*
2. *Pignus judiciale & prætorium à pari procedant: Item num. 7.*
3. *Creditor eligit ex bonis ſibi obligatis ſolutionem: Item nu. 5.*
4. *Res magni pretij non vendenda propter modicum æs alienum.*
6. *Tutoris officium in re præſtanti diſtrahenda.*
8. *Condemnatus eſt favorabilior eo qui ſponte conſentit.*
9. *Sententia quando reſcindatur.*

DECISIO L.

De materia hujus deciſionis videatur Cacheranus deciſione Pedemontana 15. quæſt. Vincentius de Franchis par. 1. deciſione. 5.

DEbitor quidam Creditori ſuo domum & reliqua ſua bona omnia, ubicunque locorum ſita, pignori ſic obligaverat, ut niſi ad dictum diem reſpondiſſet vel ſolviſſet debitor, liberum foret creditori ſolutionem ex bonis ſibi obligatis petere. Cum itaque debitor præfinito tempore non ſolviſſet, & in pecunia ſatis Creditori facere non poſſet: Quæſitum fuit, Annon Creditoris arbitrio permiſſum eſſet petere, ut domus obligata diſtraheretur, & ex pretio ſatis ſibi fieret? Et primo quidem auditu videbatur dicendum quod non: † ſed potiùs quòd primùm omnium deberent mobilia, veluti 1
merces & reliqua ejuſdem generis diſtrahi, & ſi ea debito exſolvendo non ſufficerent, tunc demum ſoli etiam

pigno-

pignora vendi, & poſtremò nomina debitorum, per textum *l. à divo Pio. §. In venditione. de re iudic.* Qui tunc vendendi modum ac ordinem, in rebus in cauſſam judicati
2 captis adeoque in pignore judiciali præſcribit. † Rectè autem ducitur à pignore prætorio vel judiciali, (ſiquidem hæc duo pignorum genera in jure æquiparentur, *l. 2. C. Qui potio. in pig. habeant. & notat Pract. Papienſ. in for. libell. in act. hypothec. ad verb. ſub eadem obligatione, nu. 6. in fin.*) in jure argumentum, *l. 2. C. de prætor. pignor.*

Verum hiſce non obſtantibus reſponſum fuit in
3 contrariam ſententiam. † Liberum ſcilicet eſſe creditori, ut domum diſtrahi, indeque ſibi ſolvi poſtularet, per textum *l. Creditoris. de diſtract. pign.* Creditoris arbitrio (inquit ibi Juriſconſultus) permittitur, ex pignoribus ſibi obligatis quibus velit diſtractis, ad ſuum commodum pervenire, & notat ibidem Bartol. Et non ineptè videtur huc accommodari etiam *l. 2. C. de pigno.* ubi eſt textus in caſu ſimili, quo creditori itidem ſpecialiter quædam, & generatim omnia debitoris bona erant obligata. Et tamen non patet creditori ad bona generaliter obligata aditus, niſi univerſum debitum ex iis, quæ nominatim obligata ſunt, redigi vel ſolvi non poſſit. Et li-
4 cet gloſſ. *in l. Quàm diu. C. de diſtract. pign.* dicat, † propter modicum æs alienum rem magni pretii non eſſe vendendam, quam ſecutus Angel. *in l. 2. ad fin. ff. Qui potio. in pigno. hab.* Creditoris, Hypothecam generalem habentis, electionem ita reſtringit, ut petere debeat non optimam rem, ſed mediocrem diſtrahi, ex cujus pretio ſibi ſatisfiat: In caſu tamen noſtro non tantùm bona generaliter fuerunt obligata, verùm etiam, ut do-
5 mus pignori eſſet nominatim convenit. † Non

mirum igitur, quòd creditor eam diſtrahi recte petat,
d.l. Creditoris. de diſtract. pig. d. l. 2. C. de pignor. & l. Quæ
ſpecialiter. C. de diſtract. pigno. Quò & illud pertinet, quod
textus, quem gloſſ. *in d. l. Quamdiu. C. de diſtract. pignor.*
in ſententiam allegat ſuam, non de creditoribus, ſed de
publicarum functionum adminiſtratoribus, veluti de
tutoribus loquitur, † qui ſi rem præſtantem ob modi- 6
cum æs alienum diſtrahant, doloſè quodammodo mi-
nuſque fideliter in officio ſuo procurando verſari intel-
liguntur, *l. Magis puto. §. Item prætor. de rebus eor.* Quod
ad teſtamenti etiam executores accommodat Bartol.
in l. Alio. nu. 13. de aliment. & cibar. legat. de quo dolo vel
perfidia conqueri non poteſt debitor, qui domum ſuam,
de qua ſermo nobis inſtitutus eſt, ſciens prudenſque
pignori obligaverat, *arg. l. 1. §. Uſq; adeò. de iniur. & l. cum*
donationis. C. de tranſactio. præſertim, cùm tutores etiam
voluntatem teſtatoris vel patris ſequentes, prædium
ruſticum vel ſuburbanum licitè vendant, *l. penult. C.*
Quand. decret. opus non eſt.

Nec verò obeſt, † quòd de judiciali pignore ſuperius 7
in contrarium allatum eſt: Neque enim eadem & par
eſſe ratio videtur inter pignus conventionale & judi-
ciale. Cùm illud utriuſque partis conſenſu bonaque de-
bitoris gratia conſtituatur, *l. 1. in princ. de pignorat. actio.*
Judicium verò vel ſententia (per quam ſubſecuta in
poſſeſſionem miſſione conſtituitur pignus judiciale,
l. Non eſt mirum. de pignor. actio. & l. 1. C. ſi in cauſſ. iudi-
catur) in invitum reddatur, *l. inter ſtipulantem. §. Si Sti-*
chum. de verbor. obligatio. ut proinde admirandum non
eſſe videatur, † ſi magis ſuccurratur judicialiter con- 8
demnato, adeoque ei qui neceſſitate conſtrictus eſt,
quàm

quàm ei, qui volens & conſultò contraxit, *arg. l. ſi fideiuſſor. §. ſi neceſſaria. Qui ſatisda. cogant. & leg. 1. §. Meritò. depoſ.* Et facit huc, † quod in ſimili dicitur, ſententiam
9 prætextu jurisjurandi neceſſarii datam ob inſtrumenta de novo reperta reſcindi poſſe, *l. Admonendi. de iureiurand.* Tranſactionem verò tanquam ex utriuſque partis voluntate aut conventione profectam, prætextu inſtrumenti poſtea reperti reſcindi non poſſe, *l. ſub prætextu. 2. C. de tranſactio.* ubi Doctores, & præſertim Alciat. notant. Quæ omnia cùm hujuſmodi ſint, ad propoſitam nobis facti quæſtionem reſpondimus: Nihil prohibere, quo minùs Creditor domum ſibi obligatam divendi, & ex ipſius pretio ſatis ſibi fieri poſtularet.

QVÆSTIO LI.

Tutor an voluntatem patris præcisè ſequi teneatur.

SUMMARIA.

1. *Tutori patris pupillorum voluntatem ſequenti nihil imputandum.*
2. *Caſus fortuiti probatio difficilis.*
3. *Tutor contra voluntatem teſtatoris faciens an peccet.*
4. *Tutor alienans bona pupilli puniendus.*
5. *Voluntas teſtatoris ex cauſſa negligitur.*

DECISIO LI.

Reinhardus N. civis Lipſenſis, cùm filiis ſuis tutores conſtitueret, petiit ab illis, operam darent, ut negotiatio apud liberos ſuos remaneret. Sed cùm poſtea tutores genero ejuſdem Reinhardi merces omnes vendiſſent:

De materia hujus deciſionis videatur Franciſcus Vi-

gius libro 2. deciſione 265. 2. diſſent: reliqui ipſius filii & generi litem tutoribus intenderunt, quod contra præceptum aut ſaltem preces parentis & ſoceri merces abalienaſſent, petentes id, quod ſua intereſſe dicebant, tutores iidemque rei allegarunt bellorum tunc graſſantium pericula, & quod pecunia parum lucri in negotiatione, & ne ultra quatuor quidem aureos in ſingulos centenos annuatim fuiſſet allatura. Actores verò patris & ſoceri voluntatem, ac preces miꝛum in modum urſerunt, eo addito, † ſi tutores patris voluntatem ſequi maluiſſent, nihil fuiſſe, quod ipſis imputari potuiſſet, quantumvis etiam incurſu hoſtium adeoque per caſum fortuitum damni aliquid fuiſſet acceptum, *l. ſi res pupillaris. De adminiſtrat. tutor. & l. Tutoribus. C. de peric. tuto. & facit textus in l. contractus. in fin. ff. de reg. iur.* Tutores contra, ſe cautè potiùs, & ſecurè voluiſſe agere dicebant, ac merces ſervare, quàm ut periculo exponerentur admittere, † præſertim cum damno, bellorum injuria accepto, difficilis futura fuiſſet caſus fortuiti probatio, ſicque periculum in ipſos redundaſſet: Quò & illud accedere dicebant, quod pecunia majores nunc uſuras vel fructus ſuppeditaret, quàm tunc cùm in negotiatione mercium, collocata fuerat, &c. Negotio igitur in utramque partem prolixè diſputato, diu inter dominos dubitatum fuit, quo pacto dicenda eſſet ſententia. Primò enim auditu videbantur tutores ab officio diſceſſiſſe, † quòd voluntatem teſtatoris non tantùm non ſecuti non eſſent: Sed contra eandem merces etiam vendidiſſent. Et in hanc ſententiam textus eſt *in l. Tutelam. C. de adminiſtrat. tutor.* Ubi probatur, quòd Tutor non poſſit abalienare bona pupilli contra prohibitionem teſtatoris. Quò & illud pertinet,

† quòd

4 † quòd tutor alienans bona pupilli, quæ alienari non debuerant, extra ordinem ſit puniendus, *l. In eos. & ibi Bartol. de tutel.* Contrà verò pro tutoribus optimus & fortiſſimus textus militat *in l. Quidam decedens. §. 1. verſ. Vſq. adeò. de adminiſtrat. tuto.* Uſque adeò (inquit ibi Ju-
5 riſconſultus) † licet tutoribus patris præceptum negligere, ut ſi pater caverit, ne quid rei ſuæ diſtraheretur, vel ne mancipia, ne veſtis, ne domus, ne aliæ res periculo ſubjectæ: liceat eis contemnere hanc patris voluntatem, optimè facit textus *in l. Quintus. 7. §. nec tamen. de annu. legat.* Neque enim novum eſt, ut à patris voluntate ex cauſſa recedatur, *l. 1. ubi pupill. educa. deb. & l. penult. de confirm. tutor. cum ſimilib. allegat. in gloſſ.* Et ſecundum hunc textum rei abſoluti ſunt.

QVÆSTIO LII.

Emphyteuta an jure ſuo Emphyteutico cadat propterea, quòd renovationem inveſtituræ à novo domino intra annos aliquot non petijt: Item quòd dominum injuriâ affecit, & quòd eum dominum ſuum eſſe negavit, & quòd deniq; rem Emphyteuticam deteriorem reddidit.

SUMMARIA.

1. *Vaſallus & Emphyteuta æquiparantur.*
2. *Vaſallus non petens inveſtituram, perdit feudum.*
3. *Vaſallus feudum abnegans feudo privatur. Item num. 10.*

4. Vaſallus

4. *Vaſallus Dominum injuriâ afficiens quomodo puniatur. Item num. 10.*

5. *Emphyteuta Emphyteuſin abnegans jure ſuo an cadat Item num. 11.*

6. *Emphyteuta fundum Emphyteuticum deteriorans, quomodo puniendus: Item num. 12.*

7. *Argumentum à vaſallo ad Emphyteutam quando procedat.*

8. *Inveſtituræ renovatio tàm à vaſallo, quàm ab Emphyteuta petenda.*

9. *In pœna privationis quomodo procedatur.*

DECISIO LII.

De materia hujus deciſionis videatur Hieronymus Laurentius deciſione Rotæ Avenionenſis 143. Hartmannus Piſtoris part. 1. quæſtione 28.

CHriſtophorus N. pagum emerat, in quo Emphyteuta quidam intra ſeptem annorum ſpacium ab ipſo tanquam à novo domino inveſtituræ renovationem non petierat, eundemque non tantùm dominum ſuum recognoſcere non voluerat: Sed injuria etiam verbali affecerat, remque Emphyteuticam paſcendo deteriorem reddiderat: Cùm igitur quæſitum eſſet, Num is, quem modò dixi, Emphyteuta, ex cauſſis modò commemoratis jure ſuo Emphyteutico cecidiſſet. ancipitem primo auditu cogitandi curam attulit, † quòd 1
Vaſallus & Emphyteuta in jure exæquantur, ita quidem ut quod in uno ſtatutum eſt, idem etiam in altero conſtitutum eſſe cenſeatur, *c. 1. §. Rei autem. & §. final. ubi Bald. & Alvarott. De inveſtit. de re alienat. facta. Et notat prolixè Everhard. in loc. à feud ad Emphyteu.* Atqui dubium non eſt, † quòd Vaſallus non petens inveſtituræ renova- 2
tionem intra annum & diem beneficio vel feudo excidat, *c. 1. & ibi Dd. Quo tempor. mil. inveſtitur. pet. deb.*
† Eodem modo certi eſt & manifeſti juris, quod Vaſallus, 3
qui

qui ſciens prudenſque feudum abnegat, ea quoque de cauſſa feudo veniat privandus, *c. 1. §. Vaſallus ſi feud. ſi de feu. defunct. content. ſit. & in c. fina. de lege corra.* † Idemque
4 eſt, ſi dominum gravi vel atroci injuria Vaſallus afficit. *c. 1. §. Porro, quæ fu pri. cauſ. beneſ. amitten. In uſibus feudo.* Vnde conſequi videtur, quod in propoſito noſtro Emphyteuta quoque jure ſuo cadere debeat: Ut quod in uno æquiparatorum conſtitutum eſt, id in altero quoque locum ſibi vendicet. *arg. l. 2. & quæ ibi notant. de leg. 1.* præſertim cum in Emphyteuta expreſsè ſcri-
5 ptum reliquerint nonnulli, † quod hic, non minus abnegando rem Emphyteuticam, quàm Vaſal. feudum abnegando, jure ſuo cadat. *Angel. in l. fina. C. de re. vendicatio. & Iacob. de S. Georg. in Tracta. feudo. ad verb. dictiq; Vaſalli promiſerunt. num. 35.* Quos refert & ſequitur *Everhard. in dicto loco à feud. ad Emphyteu.* Et ſcribit præterea idem Angel. *in Auth. Item poſſeſſor. C. Qui potio in pign. habean.* quem refert & ſequitur *Ioan. Franc. Ripa in*
6 *l. privileg. num. 25. de privileg. credito.* Huc accedit, † quod Emphyteuta in propoſita facti quæſtione fundum Emphyteuticum deteriorem reddidiſſe dicatur. Quo caſu iterum proditum eſt, Emphyteutam jus ſuum amittere, *Bartol. Alex. & Iaſ. in l. divortio. §. ſi fundum. ſolu. matrimo. Auth. Qui. rem. ubi Bald. Iaſ. Decia. & reliqui Dd. C. de Sacroſanct. eccleſ* & fac. in ſimili optimus textus *in l. eleganter. §. fin. in fi. de pignorat. actio.* Verum hiſce non obſtantibus in contrariam ſententiam diſceſſum eſt atque reſponſum. Videlicet Emphyteutam ſupra commemoratis de cauſis jure ſuo Emphyteutico non cecidiſſe. Tametſi enim Vaſallus & Emphyteuta in quibuſdam exæquantur, illa tamen æquiparatio perpetua non eſt,

† Nam ſi alia ſubſit ratio in Vaſallo, alia item in Emphy- 7
teuta, argumentum ab uno ad alterum non procedit.
arg. l. ſin de calumniat. l. Papinianus exuli. de mino. & l. inter
ſtipulantem. §. ſacram rem. verſ. Sed hæc diſſimilia. de ver-
bor. obligatio cum ſimil. & tradit in ſpecie *Everhard. in dict.*
lo. à feud. ad Emphyteut. Quemadmodum & in propoſito
non eadem ſubeſt ratio in Emphyteuta, quæ in Vaſallo
inveſtituram non petente militat. Nam † licet reno- 8
vatio inveſtituræ tam in Emphyteutæ quàm in vaſalli
perſona locum habeat. *l. fina. verſ. Neceſſitatem. C. De*
jur. Emphyteu. Et not. Iaſo. ibidem. num. 32. cum aliquot
ſeqq. (ubi etiam recenſet rationes, quare inveſtituræ
renovatio fieri debeat.) In perſona tamen Emphyteu-
tæ non eſt certum tempus præfinitum, intra quod ejuſ-
modi renovatio inveſtituræ ſit petenda, multoque mi-
nus diſpoſitum, quod Emphyteuta ob non petitam in-
veſtituræ renovationem jure ſuo cadere debeat. Nec
verò poteſt huc accommodari, quod de privatione feu-
di ob non petitam inveſtituram in Vaſalli perſona con-
ſtitutum eſt. † Quando enim de pœna privationis agitur, 9
non proceditur de ſimilib. ad ſimilia. *Felin. in C. Translat.*
col. penul. verſ. Idem ubi imponitur pœna &c. de conſtitut.
Cujus rei hæc eſt ratio, quod nemini irroganda eſt pœ-
na, qua quis jure ſuo privatur, niſi in caſibus lege expreſ-
ſis. *c. fina. & ibi Dd. de jur. patrona. §. Cum igitur. verſ. Sin*
autem. Auth. de non eligen. ſecun. nuben. Eodemque mo-
do reſponderi etiam poteſt ad alterum & tertium argu-
mentum ſupra in contrariam ſententiam adductum.
† Quod ſcilicet Vaſallus feudum ſciens prudensque ab- 10
negans, vel dominum injuria afficiens, feudum amittat.
Nam & hic de pœna privationis agitur. Et quia in
Emphy-

Emphyteutam propter ejusmodi abnegationem & injuriam domino illatam hæc pœna expreſsè conſtituta non eſt, conſequens eſt, à Vaſallo ad Emphyteutam argumentum hoc quoque caſu non rectè duci. Qua etiam de cauſſa Angelo & Jacobino de S. Georg. in locis ſupra commemoratis aſſentiri non poſſum, eò quod pœna pri-
11 vationis † ob eam, quam ſæpe jam dixi, abnegationem in Vaſalli perſona conſtitutam transferre nituntur, rectiusque contrariam mihi ſententiam ſuſtinere videntur. *Dd. in d. c. 1. §. Vaſallus ſi feudum. ubi Bald. nu. 5. & Matth. de Afflict. n. 24. cum duab. ſeqq.* eadem, quam ſuperius commemoravi, ratione, Quod ſcilicet pœna privationis non trahatur ad caſus in jure non expreſſos. Et quod Emphyteuta rem abegans Emphyteuticam, non privetur Emphyteuſi, multi præterea alii ſummæ tum eruditionis tum authoritatis commentatores teſtantur, quorum ſententiam commemorat & ſequitur *Iacob. Philip. Port. Concluſio. 30. in princ. verſ. Secus eſt in Emphyteuta. lib. 1. concluſionum:* vel verius *Anton. Gabriel. Romanus concluſio.*
12 *5. num. 3. lib. 5.* † Præterea huic ſententiæ non obſtant ea, quæ quarto loco de feudi Emphyteutici deterioratione contrà diſputando ſunt allata. Cum Emphyteuta ita demum ex hac cauſſa jure ſuo cadere dicatur, ſi tria hæc concurrant, primum, quod deterioratio magnæ ſit quantitatis. Secundum quod ejuſmodi deterioratio, cum perpetuo rei incommodo ſit conjuncta, & quod conſequens eſt de dominio rei facta ſit deceſſio. Tertium, quod fundus Emphyteuticus dolo malo vel lata aut levi, non autem leviſsima Emphyteutæ culpa factus ſit deterior, quemadmodum eleganter ſcribunt *Dd. in d. Auth. Qui rem. & ibi Bald. num. 2 & 3. & ibid.*
 Iaſo.

Iaſo. num. 7. C. de Sacroſanct. eccleſ. & idem Iaſon in l 2. C. de jure Emphyteut. cum reliquis eiuſdem generis allegatis per Ioſeph. Ludov. Deciſio. 22. Petrus Paulus num. 21. In propoſito autem nihil aliud prætendatur, quàm quod Emphyteuta fundum paſcendo deteriorem reddiderit, adeoque de ipſius proprietate nihil diminuerit.

QVÆSTIO LIII.

Qui cognatis ſuis proximis, in caſum mortis ſuæ ſtipulatur vel paſcitur certam pecuniæ ſummam, an de ejusmodi pecunia poſſit diſponere.

SUMMARIA.

1. *Pactum ſine conſenſu ejus, in cujus gratiam adjectum eſt, an revocari poſſit.*
2. *Voluntatis mutatio quando non admittatur.*
3. *Pactum donationi adjectum quid operetur.*
4. *Ius quæſitum auferri domino non poteſt.*
5. *Bartolus in repræhenſionem vocatus: Item num. 26.*
6. *Eccleſia ex pacto donationis quid acquiratur.*
7. *Factum extranei præſtare nemo cogitur.*
8. *Pater quatenus feudum abalienare poſſit: Item num. 28.*
9. *Pater quando feudo renunciare poſſit.*
10. *Pactum quando alterius contemplatione cenſeatur adjectum.*
11. *Feuda quare concedantur.*
12. *Merita non præſumuntur.*
13. *Debitor ad ſolutionem tenetur.*
14. *Pecunia mei contemplatione promiſſa, mihi cenſetur quæſita.*
15. *Arrogator an rectè diſponat, de eo quod filio arrogato quæſitum eſt.*
16. *Filius an rectè revocet alienationem feudi à patre factam.*
17. *Donatum meo intuitu mihi donatum intelligitur.*

18. *Bene-*

18. *Beneficium per me tibi quæſitum per me rurſum auffertur.*

19. *Quilibet rerum ſuarum arbiter.*

20. *Factum ejus, à quo lucrum capimus, præſtare tenemur: Item num. 27.*

21. *Stipulari alteri non poſſumus.*

22. *Pactum in cujus gratiam adjectum dicatur.*

23. *Conjecturis non eſt locus, niſi in incertis.*

24. *Intellectus ad l. quoties. C. de donat. quæ ſub mod.*

25. *Ex pacto in tempus mortis alterius concepto tertio jus quando quæritur.*

DECISIO LIII.

Nobilis vir Henricus N. Jaſoni fratri ſuo notho propter merita & obſequia fideliter ab ipſo præſtita beneficium vel feudum quoddam conceſſerat, hoc adjecto pacto, ſi Jaſon ſine maſculis hæredibus è vita deceſſurus, adeoque feudum ad Henricum vel hæredes ipſius maſculos reverſurum eſſet, quod eum in caſum Henricus, hæredesve ipſius Jaſonis filiabus, ſi quis relinqueret, aut ipſius ſororibus, ſororumve liberis, numerare deberent, intra annum poſt Jaſonis obitum, duo aureorum millia: Jaſon cum nullos ſe liberos ſuſcipere, nec ſpem ullam ſobolis procreandæ ſub eſſe intelligeret: Medeæ ſororis ſuæ liberos teſtamento hæredes ſcripſit, ac diſpoſuit, ut de duobus illis aureorum millibus, de quib. paulò ante mentionem habuimus, uxori ſuæ in annos ſingulos loco dotalitii numerarentur, aurei quinquaginta: Jaſone mortuo. Medeæ ſororis ejus filii hæreditate ipſius repudiata, duo illa millia petierunt, quaſi ex Henrici munificentia & liberalitate in ſe collata, prætendentes, quod Jaſon de iis diſponendi aut dotalitium in illis conſtituendi poteſtatem nullam habuiſſet.

De materia vel argumentis hujus deciſionis videatur Daniel Mullerus lib. 4. Semeſtrium cap. 9.

Digitized by Google

Quæſitum igitur fuit, an ea, quam modò diximus, Jaſonis diſpoſitio ſubſiſtat, ejusque vi & poteſtate annui illi quinquaginta aurei, viduæ ipſius numerandi ſint: an verò ab Henrici piè defuncti filio tanquam domino Feudi donatio propter nuptias viduæ Jaſonis ſit conſtituenda.

Et Jaſonis quidem diſpoſitionem non ſubſiſtere, primum inde videtur conſequi, quod pactum conceſſioni feudi de duobus aureorum millibus adjectum non concernit emolumentum paciſcentum, ſed tertiarum perſonarum, videlicet ſororum Jaſonis & ipſarum liberorum. Ex qua conjectura legis probabile fit † ejuſmodi pactum harum, quas modo dixi, perſonarum gratia principaliter eſſe adjectum. *arg. l. fideicommiſſa. §. Interdum. & ibi Bartol. de leg. 3. & l. 1. Titio centum. §. Titio genero. ubi idem Bartol. not. de conditio. & demonſtratio.* Quæ cum hujusmodi ſint, conſequens eſſe videtur, Tale pactum ſine conſenſu earum, quarum gratia factum eſt, perſonarum revocari non poſſe. † Neque enim in detrimentum tertii, voluntatis mutatio admittitur *l. Quæſitum. de ſer. exportan. & l. 1. Qui ſine manumiſ. ad liberta. perve. & not. Franciſ. Areti. in l. Qui Romæ. §. Flavius. in 3. col. de verb. obligatio.* 1 2

Secundo videtur huc etiam pertinere, quod Imperatores Diocletianus & Maximinianus reſcripſerunt. † Ex pacto donationi adjecto (quemadmodum & in propoſito pactum donationi vel conceſſioni feudi adjectum eſt) utilem quæri actionem ſecundo donatario, in quem pacti effectus eſt collatus abſque ulla etiam ſtipulatione vel ceſſione. *l. Quoties. C. de donatio. quæ ſub mod.* Atqui certi & manifeſti eſt juris: † Jus nobis ſemel 3 4

quæ-

quæſitum, ſine facto noſtro auferri nobis non poſſe. *l. fina. de pact. l. 2. in princ. de his qui ſunt ſui vel alie. jur. l. Id quod noſtrum. de reg. jur. & l. Nemo exterus. C. de Iuda.* Et inprimis benè facit textus *in l. cum dos. §. ſi verò. de pact. dotalibus.* ubi pater de dote à ſe etiam ipſo data vel profecta diſponere ac filiæ jus ſemel quæſitum auferre non poteſt. Qua ratione Bartolum *in d. §.*
5 *Flavius*, dicentem, † Quòd eo in caſu, quo res aliqua hac mihi lege donatur, ut poſt mortem meam perveniat ad eccleſiam, poſſit donator ejusmodi pactum quandocunque, me vivente & ſuperſtite, revocare) in repræhenſionem vocant. *Rapha. Cuma. Franciſcus de Albergot. referente Paulo de Caſt. in d. §. Flavius. num. 3.* & ad textum *in l. 3. de ſer. exportan.* quo Bart. nititur, reſpondent. Eum ſcilicet in ſervi perſona loqui, cui cum perfectè jus non acquiratur, minimè (inquiunt) mirandum eſt, quod revocari facile poſſit. Quaſi ſecus ſit in eccleſia, eique ex tali pacto jus perfectè atque irrevocabiliter acquiratur. Et in hanc ſententiam allegat *Caſtrenſ. etiam Ioan. And. in additio. ad Speculato. in tit. de inſtru. edit.*
6 *§. Nunc verò aliqua: incip. per ſuperiora &c.* † Cui ſententiæ illud quoque conſentaneum eſſe videtur, quod eccleſiæ ex pacto donationis non tantùm actio perſonalis: verùm etiã dominium & rei vendicatio acquiritur. *l. fin. in fi C. de Sacroſanct. eccleſi.* Tertio, non parum etiam momenti habere videtur, quod liberi ſororis Jaſonis ſpretã ipſius hæreditate duo illa millia aureorum vi & poteſtate ſolius donationis ab Henrico factæ petunt, unde con-
7 ſectarium eſſe videtur, † quod factum ejus, cujus hæredes non extiterunt, præſtare, ratamve ipſius diſpoſitionem habere non cogantur. *l. Ea quæ à patre. C. de*

C. de reſtit. milit. & l. cum à matre. à contra. ſen. C de rei vendicat. Quemadmodum in ſimili vaſallus alienationem feudi factam ab agnato, cujus hæres factus non eſt, ratam habere non tenetur. *c. 1. An agna. vel fil. defunct.* Quo & illud pertinet, † Quod pater feudum abſque filii conſenſu abalienare poſſit ille quidem, dummodo ſit hæreditarium, hoc eſt, pro ipſo & hæredibus acquiſitum. Propterea quod eo in caſu filius idemque hæres patris, factum ipſius præſtare teneatur, per leges paulò ante allegat. Ita ſcribit *Matth. de afflict. in c. 1. in princ. num. 14. ad fin. cum aliquot. ſeqq. de alienatio. feud. pater.* Cui porrò conveniens eſt, quod tradit *Paul. de Caſt. in l. Iulian. §. Si quis alicui. num. 4. de leg. 1.* Si pater (inquiens) recepit feudum vel Emphyteuſin pro ſe & liberis ſuis, quod in perſona liberorum feudum ſit novum, diverſum à paterno, † Et quod eandem ob cauſam pater ejuſmodi feuda renunciare non poſſit, in præjudicium liberorum, quibus ex contractu patris jus ſit acquiſitum. *l. fina, de pact. & l. Quotcunq. §. Si quis ita. de verb. obligat.* Idque procedere dicit uſque adeo, ut liberi repudiare poſſint hæreditatem paternam, quodque hoc caſu locum non habeat *tit. An agnat. vel fil defunct. ſecundum Bald. ibidem.* Poteſt itaque pater ex ſententia Caſtrenſis ita demum feudum novum abalienare vel ipſi renunciare, ſi ipſum ſimpliciter pro ſe acceperit, nulla liberorum facta mentione, vel ſi liberi hæredes ipſius extiterint.

8

9

Sed hiſce rationibus non obſtantibus contraria ſententia, (quod ſcilicet Jaſon de duobus illis, quæ ſæpè jam diximus, aureorum millibus diſponendi facultatem habuerit) vero proprior eſſe videtur & convenientior, ea ra-

ea ratione, quòd pactum de ejuſmodi pecuniæ ſumma in caſum mortis ſuæ, filiabus, ſororibus, aut ipſarum liberis ſolvenda, ipſius contemplatione, beneficio & facto
10 in feudi conceſſione fuerit adjectum: † Idque ex eo non obſcurè liqueat, Quòd Henricus in literis inveſtituræ beneficia & merita fratris ſui Jaſonis commemorat, & ob ea feudum ſe eidem conceſſiſſe profiteatur. Ut prætermittamus interim illam quoque aliàs naturam eſſe
11 feudi, † ut ob merita & ſervitia concedatur, *c. 1. §. fin In quibus cauſſ. feud. amitta. & facit textus in l. Nec adiecit. pro ſoc.* dum ibi dicitur: Quòd donationes non ſine cauſſa obveniant, ſed ob meritum aliquod accedant. Ejuſmodi autem merita in perſonis filiarum vel ſororum Jaſonis non ſubfuerunt. Nam quantum ad filias Jaſonis attinet, nullæ adhuc inveſtituræ factæ tempore natæ fuerant, uti nec poſtea ſunt natæ: Nulla itaque ipſarum etiam merita in Henricum extare potuerunt, *arg. l. Eius qui in provincia. ad fin. Si cert. peta. & l. ſi ſervum. §. 1. de actio. empt.* De ſororum autem meritis nulla in literis Inveſtituræ
12 fit mentio, † & quod conſequens eſt, non præſumuntur, *arg. l. Quæcunq. §. fin. de public. in rem actio*, unde etiam fit; quòd is, qui ſibi ab Epiſcopo vel Prælato Eccleſiæ ob benè merita aliquid donatum eſſe aſſerit, ejuſmodi merita probare neceſſe habeat. Quin imò ex iis, quas ſæpè jam citavimus, inveſtituræ literis non obſcurè liquet, duo illa aureorum millia non ex mera Henrici liberalitate & benefica ipſius gratificandi voluntate, in Jaſonis filias, ſorores ſororumve liberos eſſe collata: ſed facto etiam Jaſonis ipſis quæſita. Neque enim Henricus, quaſi munificentia & liberalitate uteretur, ad numerandum hanc pecuniæ ſummam ſe obtulit, ſed à Jaſone ad ſolven-

ſolvendam eam pacto obſtrictus fuit, quod manifeſtè ex illis elucet verbis, quibus ſolvere ſe hanc pecuniam debere Henricus commemorat. † Atqui is qui debet, neceſſitate ſolvendi obſtrictus eſt, *Inſt. de obligat. in princ. junct. l. Nihil aliud. de actio. & obligatio. & Inſtit. de actio. in princ.* Ita quidem ut ab eo etiam invito pecunia exigi poſſit, *l. debitor. de verb. ſignificatio.* Qui autem ſolvere neceſſe habet, is certè liberalitate uti non eſt cenſendus, *l. Rem legatam. de adim. legat.* ſed nec veriſimile eſt, Henricum, quem alioqui non uſq; adeò rerum ſuarum prodigum fuiſſe novimus, tantam pecunię ſummam ſpontè ac temerè profundere voluiſſe, *l. cùm de indebito. ad fin. de probatio.* 13

His igitur ita fixis ac ſtabilitis, certum eſt, ſorores Jaſonis ſæpè dicta illa duo aureorum millia eo nomine petere non poſſe, quaſi ſola Henrici munificentia in ipſas ſint collata: Cùm utique Jaſonis non ſolùm intuitu vel beneficio; † verùm etiam facto ipſo pactum de pecunia illa ſolvendà factum adjectumque fuerit, & quod conſequens eſt, ejuſmodi pecunia ipſi cenſeatur quæſita, *arg. d. l. Sed ſi plures. §. in arrogato. & ibi Dd. de vulgar. & pupillar. ſubſtit. Et not. Matth. de Afflict. in c. 1. in princ. nu. 17. in fin. cum ſeq. de alienat. feud. pater.* vel ſaltem ab ipſo profecta; uti Zaſio videtur *lib. 2. intell. ſingular. ad d. l. Sed ſi plures.* Unde porrò conſequitur, quòd de ſæpe jam dicta pecunia diſponendi facultatem Jaſon habuerit, quemadmodum in ſimili, † & arrogator de eo, quod filio, arrogato ab amicis ſuis, adeoque contemplatione & beneficio ipſius, quæſitum eſt, diſponere poteſt, *d. § In arrogato.* per quem textum in ſimili ſcriptum reliquit *Matth. de Afflict. in d. c. 1. in princ. nu. 17. & 18. de alienat. feud.* 14 15

16 *feud. pater.* † Quòd filius non poſſit revocare alienationem patris factam de feudo novo. Tametſi enim tale feudum in perſona filiorum quæſitum ſit alterius facto & providentia: quia tamen filii beneficio & contemplatione patris vocantur, *arg. l. annua. §. à Titio. de ann. legat. l. filio. de condit. & demonſt.* faciunt quæ notantur *in l.*
17 *quæ proprio. §. procurator. de procurato.* & † illud quod alteri donatur meo intuitu, meaque contemplatione mihi donatum eſſe intelligitur, vel ſaltem perinde eſt, atque ſi ipſe dederim, *d. §. In arrogato. & l. dotem dedit. de collat. dot.* conſequens eſt, feudum contemplatione & beneficio patris filio quæſitum, patris feudum cenſeri: eaque de cauſſa patrem abſque filii etiam conſenſu diſponere de eodem poſſe. Et hæc quidem Matthæi de Afflict. eſt ſen-
18 tentia. Quò & illa pertinet vulgò trita juris regula, † Beneficium per me tibi quæſitum, à me rurſum auferri poſſe, *d. l. Qui Romæ. §. Flavius. & ibi Dd. de verb. obligat.* Ex quo fit, quod pater hac etiam de cauſſa feudum vel beneficium novum abſque filiorum aliorumve deſcen-
19 dentium conſenſu abalienare poſſit. † Cùm quilibet id, quod acquiſivit, utpote rerum ſuarum æquus moderator & arbiter, ad libitum ſuum diſtrahere poſſit, *l. in re mandata. C. Manda. l. dudum. C. de contrah. emptio.* Neque enim liberis & ingenuis hominibus rerum ſuarum alienatione eſt interdicendum, *l. 2. Si quis à parent. fuer. manumiſſ.* Nihilque tàm conveniens naturali æquitati, quàm voluntatem domini rem ſuam in alium transferre cupientis ratam haberi, *l. Quæ ratione. §. Hæ quoq;. de acquirend. rer. dom. & §. per traditionem. Inſt. de rer. diviſ. Et notan. Feudiſtæ in c. 1. in princ. præſertim Andr. de Iſernia. num. 9. & Alvarot. num. 8. de alienation. feud. pater.* Huc accedit,

alia quoque juris Regula, † quâ dici ſolet: Ex qua per- 20
ſona lucrum quis capit, ejus fructum præſtare debet, *l. Ex qua perſona. de reg. iur.* Cui quidem Regulæ non ſolùm in hæredum, ſed aliorum quoque perſona, quibus lucrum aliquod exceſſit, locus eſt relictus. Hi enim ſi ex perſona autoris ſui, & ex cauſſa lucrativa agant vel petant aliquid, (quemadmodum in propoſito Jaſon autor eſt ſororum ſuarum, utpotè cujus beneficio pecunia ipſis eſt promiſſa) factum etiam ipſius ratum habeant oportet. Uti ſcriptum reliquere *Alexand. in conſ. 12. num. 6. Item Dec. & Cagnol. in d. l. Ex qua perſona.* Et facit textus *in l. ſecundum naturam. à contrar. ſent. de reg. iur.* Et in hanc ſententiam tanquam veriorem fuit reſponſum viduæ Jaſonis Anno M. D. LXIII. Menſe Octob. In quo reſponſo hoc quoque fuit adjectum, quòd filii ſororis Jaſonis non aliter poſſint illorum duorum millium eſſe participes, quàm ſi hæredes Jaſonis extiterint, † Cum 21
alioquin Jaſon ſororibus ſuis ipſarumve liberis tanquam perſonis tertiis, quibus cum Henricus non contraxit, ſtipulari vel paciſci non potuiſſet, *l. Stipulatio iſta habere licere. §. Alteri. & not. ibidem Zaſ. nu. 11. in 2. extenſ. regula. de verbor. obligatio. & §. Si quis alij Inſtitut. de inutilib. ſtipulat.* At nihil impedit, quo minùs hæredibus noſtris ſtipulemur vel paciſcamur, *l. Si pactum. de probatio. & toto tit. C. ut actio. ab hæred. &c.*

Nec verò obeſt huic ſententiæ argumentum, quod primo loco in contrariam ſententiam eſt adductum. Licet enim † ſæpè dictum pactum in utilitatem ſororum 22
Jaſonis redundet, non inde tamen conſequitur, quod ipſarũ gratia principaliter ejuſmodi pactum adjectum, ſed intelligitur Jaſonis potiùs gratia, utpote qui tale

pactum

pactum cum fratre ſuo iniit, præcipuè adjectum fuiſſe, per ea quæ ſcribit *Franciſc. Aret. in d. l. Qui Romæ. §. Flavius. in 3. colum. circ. princ. de verbor. obligatio.* Præſertim cùm Henricus non ut Jaſoni, ſic quoque ſororibus ipſius uterinis ſanguine junctus fuerit, quo caſu ſuccedit Regula ſuperiùs commemorata: Quod donatum vel promiſſum ab amico & fratre Jaſonis ſororibus ipſius, Jaſonis beneficio ipſis ſit donatum vel promiſſum, ipſius etiam gratia pactum fuerit adjectum, *d. l. ſed ſi plures. §. In arrogato. de vulgar. & pupillar. ſubſtit. & d. l. dotem dedit.*
23 *de collatio. dot.* † Cùmque id certò conſtet, non utique poterit conjecturis locus eſſe relictus, *l. continuus. §. Cùm ita. de verbor. obligatio. & l. Non omnes. §. A barbaris. de re milita.* de quibus Bartolus loquitur *in d. l. fideicommiſſa. §. interdum. de leg. 3. cum ſimilib. ſ. citat.*

24 Non obſtat item ſecundò, † *d. l. Quoties. C. de donatio. quæ ſub mo.* loquitur enim in caſu qui à propoſito noſtro differt diſtatque plurimum. Nam ibi de eadem re, quæ donabatur, pactum fuit adjectum. Quo caſu dubium non eſt, quin ex tali pacto in ipſa rei traditione appoſito (quæ ipſa tamen traditio in propoſito etiam non ſubeſt) alteri jus quæratur, *l. in traditionibus. de pact. l. legem. C. eod. tit. & l. Publia. in princ. depoſ. præterea. in d. l.* Quoties de ſola agitur donantis munificentia ac liberalitate, nihilque juris eſt ſecundo donatario, beneficio primi donatarij acquiſitum, ut minimè nobis mirum videre debeat, quod eo in caſu primus donatarius in præjudicium ſecundi de re donata diſponere nihil poſſit. At in propoſita facti quæſtione non de re donata, vel feudi nomine conceſſa, ſed de alia re nempe de certa pecuniæ ſumma ſolvenda pactum fuit conceptum, & quidem

non ſpontanea promittentis voluntate, ſed Jaſonis tanquam fratris tum intuitu & beneficio: tum etiam facto adjectum. Conſtat enim, quemadmodum ſuperius etiam commemoratum eſt, Henricum à Jaſone ad ſolvendam pecuniam obſtrictum fuiſſe atque obligatum.† Nec 25
verò dici poteſt, Jaſonis ſororibus vel earum filiis ipſo vivo jus aliquod fuiſſe quæſitum, cùm pactum in tempus mortis ipſius fuerit collatum, & ſub conditione (ſi Jaſonem ſine maſculis hæredibus è vita decedere contingeret) conceptum. Sicque obligatio ab hæredum perſona primordium ſuum cœperit, *d. tit. C. ut actio. ab hæred. & con. hæred. incep.* ut proinde minimè videatur dubitandum, Jaſonem de illis ipſis, quæ multoties dicimus, duobus aureorum millibus in præjudicium ſororum, quibus tum temporis nec dum perfectè jus quæſitum fuerat, diſponere potuiſſe, ſecundum ea, quæ tradunt *Dd. in d. l. Qui Roma. §. Flavius.* Quin etiam licet Jaſone ſuperſtite quæſitum ipſis jus aliquod fuiſſet: nihil tamen adhuc prohibuiſſet, quò minùs de pecunia beneficio ſuo ſororibus quæſita potuiſſet diſponere, per ea, quæ tradunt *Bartol. & reliqui Dd. in d. l. qui Roma. §. Flavius de verb. obligat.* † Ex quibus apparet, dictum Bartoli 26
ex ſæpè d. §. Flavius (de eo ſcilicet qui mihi rem devovit, ut poſt mortem meam ad Eccleſiam perveniret) in contrariam ſententiam adductum non quadrare ad propoſitum noſtrum. Neque enim illic, uti in caſu noſtro, conſtat meo beneficio meoque facto Eccleſiæ fuiſſe aliquid acquiſitum: Sed nec ibi quæritur, an mihi tanquam primo donatario, ſed an donatori ipſi donationem revocare me ſuperſtite liceat, de cujus tamen dicti veritate anceps eſt inter commentatores certamen, illudque prolixè examiami-

aminant, *in d. §. Flavius. Alexand. nu. 8. & 9. & Iaſon nu. 14.* Ex quibus ea, quæ ad latiorem hujus materiæ explicationem pertinere videbuntur, poterunt aſſumi.

Tertio & ultimo ad rem quoq; non pertinet, quòd ſorores Jaſonis earumque filii, hæreditatem ipſius repudiarint, ſubſiſtunt enim nihilominùs adhuc aliæ rationes, ob quas Jaſon liberè diſponendi habuit facultatem: Nempe quòd pecùnia ſæpè dictâ contemplatione & beneficio, imò etiam facto ipſius, ſororibus earumque libe-
27 ris ſit promiſſa: † Quodque ſororum liberi ex perſona ejus lucrum capiunt, adeoque factum ejus, quantumvis hæredes ipſius non eſſent, ratum habere tenerentur, per ea, quæ ſuperiùs latè ſunt deducta. Quantò igitur magis factum ipſius præſtare eis oportebit, ſi hæredes ipſius extiterint, *d. l. Ea quæ à patre. C. de reſtit. milit. & l. Cùm à matre C. de re. vendic.* Sed nec illud ſententiæ noſtræ re-
28 pugnat; † quod ex ſcriptis Matthæi de Afflict. contrà diſputando ſuperiùs allatum eſt, quòd ſcilicet pater feudum novum non aliter abalienare poſſit, quàm ſi hæreditarium fuerit, quaſi tunc filius idemque hæres patris ſui factum, ratum habere teneatur, &c. Etenim Matth. de Afflict. non inficiatur, patrem feudum novum per ipſum acquiſitum nullo etiam accedente filii conſenſu alienare poſſe: ſed hanc ſententiam dubitationis expertem eſſe aſſerit eo in caſu, quo filius hæres patris factus eſſet; *Matthæus de Afflict. in dicto cap. in princip. num. 14. verſ. Iſtam opinionem. de alienatione feudi paterni.*

Imò eodem in loco *nu. 19. verſ. Pro ſolutione huius fortiſſimi dubij, &c.* expreſsè ſcriptum reliquit: Quòd tunc, quando conſtat, feudum contemplatione patris filio eſſe conceſſum, pater non tantùm feudum novum,

verùm

verùm paternum etiam & antiquum, abſque filii conſenſu poſſit abalienare. At quando conſtat, feudum conceſſum eſſe filio non patris ſed ſui ipſius contemplatione, ſecus eſt. Tunc enim adhibenda eſt diſtinctio, an filius ſit emancipatus, eoque in caſu in dimidiatam feudi partem vocatur, tanquam extraneus, *Bartol. in l. Quod dicitur.* & benè facit textus *in l. ſi mihi & Titio. de verb. obligatio.* An verò ſit patris poteſtati adhuc ſubjectus, & tunc perſona filii, quia ſibi ipſi acquirere nihil poteſt, habebitur pro adjecta, *arg. l. Eum qui ita. §. Qui ſibi. de verb. obligatio.* Cenſebiturque fi[illegible]o, ſi is expreſsè in dimidiatam feudi partem vocatus non fuerit, ordine ſucceſſivo feudum fuiſſe conceſſum, primo ſcilicet loco patri, & deinde filio. Ex quo fit, quod pater abalienare non poſſit ejuſmodi feudum in præjudicium filii, cui ipſiuſmet contemplatione fuit conceſſum. Quemadmodum prolixè ſcribit *Matth. de Afflict. in ſæpè d. c. 1. in princ. nu. 19. de alienatio. feud. pater.* Atque hoc quidem in caſu procedere poſſet, quod ex Paul. de Caſtr. ſententia *in d. l. Iulianus. §. Si quis alicui, de leg. 1.* ſuperiùs allegatum eſt.

QVÆSTIO LIV.

Servitus ruſtica diſcontinuam habens cauſſam, an & quatenus perdatur propter opus in loco ſerviente factum, & quanto tempore amittatur.

SUMMARIA.

1 *Servitus viæ quomodo amittatur.*
2. *Servitus non utendo amittitur.*

3. Via-

3. *Violenter jus ſuum defendens, an illud amittat: Item nu. 9.*
4. *Jus competens in prato vicini ejus ædificationibus non tollitur.*
5. *Tacens quando conſentire intelligatur.*
6. *Tacita permiſſio an ſufficiat in amittendis ſervitutibus.*
7. *Servitus continua quot annis amittatur.*
8. *Servitus diſcontinua quot annis amittatur.*
10. *Retortio jure permiſſa.*

DECISIO LIV.

Cum deberetur cuidam ſervitus tranſportandi fœnum in pratis ſuis collectum, per prata vicini: Is, quem modò dixi, vicinus prata ſua ſervientia foſſis circumdedit, & locum illum, per quem anteà tranſitus patebat, ita obſtruxit atque circumſepſit, ut curribus illac ampliùs non eſſent pervia, isque cui ſervitus erat debita, poſtquam tredecim integris annis huic pratorum circumſeptioni & occluſioni acquieviſſet, diruptis tandem ſepibus foſſisque repletis tranſitum ſibi ipſe per vicini prata propriâ authoritate patefecit: Cùm igitur quæreretur, an non ſervitutem actus per ea, quæ dicimus, vicini prata amiſiſſet: Prima quidem fronte videbatur reſpondendum, quod jure ſervitutis cecidiſſet, † Primùm ideò, quòd paſſus fuerat vicinum prata ſervientia ita circumſepire & concludere, ut per ea tranſitus ipſi non pateret. Cùm interim Paulus de facto conſultus ſimili in cauſſa reſponderit: Si per fundum tuum via mihi deberetur, & permiſero tibi in eo loco, per quem mihi via debetur, aliquid facere, eo ipſo jus viæ amittam, *l. ſi ſtillicidij, in princ. 2. reſpon. Quemadmodum ſervitus amittat.* Deinde hac quoque de cauſſa videbatur, quòd is, cui ſervitus fuerat debita, totos tredecim annos præſens & tacens

De materia hujus deciſionis vide Gailium libro 2. Obſervationum. cap. 60. nu. 2. cap. 69.

1 (margin mark beside "ſpondendum")

tacens pratorum ſervientium obſtructioni acquieverat: quo caſu videbatur communi juris Regulæ locus eſſe relictus, † quâ traditur, ſervitutes omnes decem annorum ſpacio contra præſentes, & viginti annorum intervallo, contra abſentes non utendo amitti, *l. ſicut. C. de ſervit. & aq.* Tertiò videbatur illud quoque amiſſionis cauſſam adjuvare, † quòd is, quem ſæpè dixi, vicinus conſultoris, ſpreta ordinaria juris via, propriâ authoritate in prata conſultoris irruerat, & ſepibus diruptis tranſitum ſibi aperuerat, *arg. l. ſi quis in tantam. C. Vnde vi*, ſed utut ſit, nos eas, quas modò commemoravi cauſſas, tanti non eſſe exiſtimavimus, quò minùs in contrariam ſententiam diſcederemus. Propterea, quòd ei, cui ſervitus debebatur jus in re, veluti in prato vicini competebat. Quod quidem ſemper ſibi durare atque illæſum manere ſciebat, † quantumvis vicinus in loco ſerviente ædificaret, *arg. l. ſicut. §. Non videtur. Quib. mod. pign. vel hypoth. ſol.* Quo & illud pertinet: † Quòd præſens & tacens, cùm de incommodo ipſius agitur, non videatur rei geſtæ conſenſum ſuum accommodare.

2

3

4

5

Nec obſtat, quòd primo loco *ex l. ſi ſtillicidij in princ. Quemadmodum ſervit. amittat.* in contrariam ſententiam allatum eſt. Tametſi enim textus ille non aperiat, an tacita permiſſio ſufficiat, an verò expreſſa conceſſio ſit neceſſaria: † Ex iis tamen, quas modò recenſui, rationibus concludendi, non obſcurè colligitur, conſenſum tacitum ſatis non eſſe, ſed conceſſionem requiri expreſſam, quemadmodum vel inde etiam apparet, quòd textus *l. ſi domus. de ſervit. urba. prædio.* quæ contrà diſputando allegari ſolet, de remiſſione ſervitutis, per conceſſionem expreſſam facta, loquitur. Ibi enim cùm domus dupli-

6

duplicem deberet ſervitutem, & ne altiùs tolleretur, & ut vicini ſtillicidium reciperet: & is, cui ſervitus debita fuerat, expreſsè conceſſiſſet invito ipſo jus eſſe vicino altiùs tollere ædificia ſua: Minimè itaque mirandum eſt, quod ſervitus altiùs non tollendi per ejuſmodi expreſſam conceſſionem exſpiraverit. Et quidem ſi tacita permiſſio ſufficeret, conſequens foret, utique alteram quoque ſervitutem, ſtillicidii videlicet recipiendi per ædificationem in domo ſerviente factam, ſublatam eſſe. Cùm tamen Jureconſultus *in d. l. ſi domus.* reſponderit, unius ſervitutis remiſſione alteram non videri extinctam. De-
7 inde illud quoque non obeſt, † quòd ſervitutes decem annis inter præſentes non utendo amittantur, *d. l. ſicut. C. de ſervit. & aq.* hoc enim ita demum procedit, ſi ſervitus cauſſam habeat continuam, vel paucarum horarum, vel etiam dierum aliquot intervallis ſit diſtincta, *gloſſ. fina. in d. l. ſicut. & not. ibidem Dd.* Hæc enim ſervitus quotidiana cenſetur, adeoque continuæ ſervitutis inſtar obtinet, *l. ſi ſic. in fin. Quemadmodum ſervit. amittat.* ſecus eſt, ſi vel alternis annis, vel menſibus ſervitus de-
8 beatur. † Tunc enim duplicato tempore amittitur, *d. l. ſi ſic. in princ.* hoc eſt, viginti annis inter præſentes, & quadraginta annorum ſpacio inter abſentes, *Panor. in c. de quarta. ad fin. de præſcriptio.* Hac enim ratione duplicatur tempus, ad amittendam ſervitutem conſtitutum, *in d. l. ſicut. C. de ſervitut. & aq.* Hinc ſcribit *Paul. de Caſtr. in d. l. ſi ſic.* Quòd ſervitus cauſſam habens diſcontinuam, licet tanto demum tempore præſcribatur, cujus initium memoria non poſſit repeti, *l. ſervitutes. 3. de ſervit.* nihil tamen impediat, quo minùs longo tempore extinguatur. Et in hanc ſententiam reſponſum eſt Henrico Pfeil

civi Mindenſi Anno M. D. LXIII. Menſe Novemb. † Non 9
obſtat denique, quod vicinus, cui ſervitus debebatur, propriâ authoritate per ea, quæ ſæpè jam dixi, prata transitum ſibi patefecerit, ſicque præſcriptionem libertatis naturaliter interruperit. Hæc enim naturalis interruptio cum legibus conceſſa ſit & permiſſa: *l. Naturaliter de uſucapio.* utique pœnam mereri non debet, *l. Gracchus. C. ad leg. Iul. de adulter.* † Et quidem ſi domi- 10
nus fundi ſervientis vicino transitum propriâ authoritate intercludere æquum eſſe credidit, non debet è diverſo iniquum exiſtimare, quòd vicinus propriâ itidem authoritate viam ſibi rurſum aperuerit, *arg. l. 1. in fin. princ. Quod quiſq. iur.*

QVÆSTIO LV.

Doctores legum, uxores & liberi eorum an immunes ſint à tributo & reliquis oneribus patrimoniorum, an verò perſonalium tantùm onerum immunitate gaudeant.

SUMMARIA.

1. *Doctores legum à quibus oneribus immunes ſint.*
2. *Gloſſa referens duas opiniones, quàm comprobare cenſeatur.*
3. *Honorem ſuſtinenti munus non imponitur.*
4. *Philoſophis quæ munera remittantur: Item num. 19.*
5. *Philoſophi non curant pecunias.*
6. *Ab oneribus patrimonialibus nemo immunis: Item nu. 12.*
7. *Iureconſulti in numerum Philoſophorum repoſiti.*
8. *Milites & Profeſſores æquiparantur.*
9. *Milites onera patrimonialia ſuſtinent.*

10. *Textus in l. Medicos & l. fin. C. de Profeſſor. & Medicis. declaratur: Item nu. 27.*

11. *Exempla regulam declarant.*

12. *Immunitas recipiendorum hoſpitum literatis tributa: Item num. 16.*

14. *Leges correctoriæ non extendendæ.*

15. *Res Profeſſorum quare & quatenus ſint immunes ab contributionibus.*

17. *Doctores ab ordinarijs muneribus patrimoniorum non ſunt immunes.*

18. *Ab extraordinarijs excuſantur.*

20. *Diſpoſitionis unius plures poſſunt eſſe rationes.*

21. *Neceſſitate urgente nemo à contributionibus immunis.*

22. *Tributum quare ſolvatur.*

23. *Chriſtus ipſe tributum ſolvit.*

24. *Eccleſia tenetur contribuere.*

25. *Fundamento ſublato corruit ædificium.*

26. *Doctorum autoritas quatenus valeat.*

27. *Viduæ Doctorum nullo gaudent privilegio.*

DECISIO LV.

DOctor quidam & Profeſſor Legum in territorio illius civitatis, in qua profitendi munus exercebat, bona quædam immobilia poſſedit, quorum nomine Senatui illius loci in annos ſingulos tributum erat pendendum. Et quanquam penſionem annuam (erant enim, quemadmodum ex facti narratione liquebat, bona vectigalia vel Emphyteutica) non invitus ſolverat: tributi tamen ſolutionem uſque ad extremum vitæ exitum detrectaverat eà ratione: Quòd Profeſſores Legum non modò à perſonalibus, verùm à patrimonialibus etiam oneribus eſſent immunes. Mortuo itaque eo, quem modò dixi, Legum Doctore parens ejus propoſitiones quaſdam ſeu themata in eandem ſcripta & concepta

De materia hujus deciſionis videatur Franciſcus Vivius lib. 1. deciſione 162. nu. 11. 12. 13. 14. 15.

ſententiam, quæ in defuncti filii ſui Muſeo poſt ipſius obitum inventa fuiſſe aſſerebat, unà cum facti quæſtione ad nos miſit, noſtram exquirens ſententiam; An & quatenus vidua & liberi ipſius munera tum perſonalia, tum patrimonialia ſubire, inprimis autem an tributum ſolvere tenerentur?

Et primùm quidem, textus videtur eſſe manifeſtus in eam ſententiam, † quòd Legum Doctores & cæteri Profeſſores tàm à patrimonialibus quàm perſonalibus oneribus ſint immunes, *in l. Medicos. C. de Profeſſo. & Medic. lib. 10.* Ubi Imperator Conſtantinus Doctores Legum unà cum uxoribus & filiis, nec non & rebus, quas in civitatibus ſuis poſſident, ab omni functione & ab omnibus muneribus vel civilibus vel publicis jubet eſſe immunes. Cui etiam conveniens eſt textus *in l. final. eod. tit.* Et licet Accurſius *in d. l. Medicos. in verb. munerib.* in contrariam videatur diſcedere ſententiam, quòd ſcilicet Profeſſores publici à muneribus tantùm perſonalibus habeant vacationem, & quod ipſis *in d. l. Medicos. & in l. final. C. de Profeſſor. & Med.* munus recipiendi hoſpitis tantùm remittatur. Et quod conſequens eſt, cætera patrimonialia munera ſubire adhuc neceſſe habeant. Quaſi excluſio unius muneris patrimonialis aliorum ſit incluſio, *arg. l. Cùm prætor. de iudic.* Tandem tamen ipſe quoque concludit. Quòd Profeſſores munera quoque patrimonialia ſubire non cogantur, proptereà quod Imp. *in d. l. Medicos.* generatim loquatur, & non Profeſſores modò ipſos, ſed res etiam illorum ab omnibus oneribus præcipiat eſſe immunes. † Et quia Accurſius neutram harum ſententiarum expreſsè comprobat, ei quæ ſecundo loco commemoratur procul dubio adhæreſcendum eſt,

eſt, *per gloſſ. in l. Qui filium. §. Sabinus. in verb. & alia. Ad SC. Trebellian.* Eandem quoque ſententiam ſuſtinet Accurſius *in l. His oneribus. §. Angariarum, in gloſſ. 1. ff. de vacat. muner.* Ubi ſcribit, quòd Profeſſores nullâ adhibitâ diſtinctione immunes ſint ab omnibus muneribus ſive ea perſonalia ſint, ſive patrimonialia. Idemque ſcriptum reliquit *Bart. in d. l. Medicos. & Guido Papa. in deciſ. 393. in princ.* ubi dicit, Quòd Doctores tum Legum tum Medicinæ non teneantur contribuere ſubſidiis Delphinatus indictis, ſubjungens: Ita ſemper conſuetudine uſurpari & judicari ſolitum fuiſſe in curia Parlamenti Grationo-
3 politani. † Quo & illud pertinet, quod Juriſconſultus Modeſtinus reſpondit: Honorem ſuſtinenti munus im poni non poſſe, *l. Honorem. de munerib. & honor.* Quod reſponſum quia generatim conceptum eſt, generatim quoque intelligatur oportet, *l. 1. §. Generaliter. de lega. praſtand.*
4 Et licet alibi reſponſum extet, † Philoſophis tutelas & munera ſordida corporalia remitti, non ea, quæ ſumptibus expediuntur, *l. in honoribus. §. Philoſophis. de vacat.*
5 *muner.* Illud tamen in Philoſophis ſpeciali ratione, † quod ſcilicet illi avaritiam deteſtentur, & pecuniam pro nihilo putent, receptum eſſe, locupletes videntur eſſe teſtes tam Imp. Diocletia. & Maximianus *in l. profeſſio. C. de muneribus patrimo. lib. 10. & Papinianus. in d. §. Philoſophis.* quàm Accurſius *in d. l. Medicos. in verb. muneribus ad fin.* Sed utut ſit, verior & receptior eſt ſententia, Profeſſores Legum, Medicinæ, & aliarum liberalium diſciplinarum ab oneribus patrimonialibus haud-
6 quaquam eſſe immunes. † Primùm enim PAPINIANUS diſertè reſpondit, iis oneribus, quæ poſſeſſionibus vel patrimonio indicuntur, nullâ privilegia

præſta-

Digitized by Google

præſtare vacationem, *l. His oneribus. in princip. de vacat. muner.* Deinde Imperator Alexander manifeſtè reſcripſit: Quod illi, qui immunitatem publicorum munerum conſecuti ſunt, onera tamen patrimoniorum nihilominùs ſuſtinere teneantur, *l. 3. C. de munerib. patrimon lib. 10.* † Huc accedit, quod Juriſconſulti ipſi quoque 7
in numero Philoſophorum reponuntur, *l. 1. in princ. de iuſtit. & iur.* quibus conſtat ea munera non remitti, quæ ſumptibus expediuntur, *d. l. in honoribus. §. Philoſophis. de vacat. muner. & d. l. profeſſio. C. de muneribus patrimo. lib. 10.* Sed & illud conſtat, † quòd Milites & Profeſſores 8
ad vacationem munerum quod attinet, inter ſe exæquentur, *d. l. His oneribus. §. Angariarum. de vacat. muner.* Nec mirum, cùm Advocati vel Doctores Legum ipſi quoque militare & Rempublicam non minùs quàm milites armati defendere intelligantur, *l. Advocati. C. de advocat. diverſo. iudicio. & facit quod not. gloſſ. & Doctor. in l. Miles. in princ. de re iudic.* † Et tamen verum eſt, milites 9
etiam veteranos vectigalia & cætera patrimoniorum onera ſuſtinere, *l. 2. de privileg. veterano.* Atque hanc quidem ſententiam eruditè ſimul & prolixè tuetur *Aegidius Thoma. in Tractat. de muner. patrimonial. in §. incip. Medici verò &c. mihi pag. 372. in princ. & verſ. Quid in Legum Doctorib. nu. 7.* Unde copioſior hujus materiæ tractatio poterit aſſumi. Nec verò huic ſententiæ † repu- 10
gnat textus *in d. l. Medicos. & in l. fina. C. de profeſſo. & med. lib. 10.* Hunc enim textum de vacatione cujuslibet muneris indiſtinctè non eſſe accipiendum, vel appoſita exempla, quæ de remiſſa hoſpitum receptione, & aliis ejuſdem generis oneribus loquuntur, non obſcurè præ ſe ferunt. † Quæ ſi dictum legis vel regulæ non re- 11
ſtrin-

ſtringunt, at certè clariorem reddunt. *l. damni infecti ſtipulatio pertinet. §. fina. de dam. infec.* Cui & illud conve-
12 niens eſt, † quod illis muneribus, quæ rebus cohærent, nullum privilegium præſtat excuſationem. *d. l. His oneribus. in princ. de vacat. muner.* niſi quatenus ſpeciali beneficio excuſatio vel immunitas fuerit conceſſa. *l. ſunt*
13 *munera. in fin. eod. tit.* † Quemadmodum immunitas recipiendorum hoſpitum Philoſophis, Medicis, & legum Doctoribus ſpeciatim eſt tributa. *d. l. His oneribus. §. Angariarum de vacat. muner. d. l. Medicos. & l. fin. C. de profeſſ. &*
14 *med. lib. 10.* † Quæ leges cum aliis legibus correctionem adhibeant, ad alios caſus in iiſdem non expreſſos haudquaqam ſunt porrigendæ. *arg. l. ſi verò. §. de viro. ſolu. matri.* Ut quàm minimum, quoad ejus fieri poteſt, corrigatur jus commune. *l. ſi quando. in princ. C. de inoff. teſta.* Etſi forſan quis dixerit, munerum quoque patrimonialium immunitatem, Profeſſoribus *in d. l. Medicos.* con-
15 cedi eo ipſo, † quod res etiam ipſorum ab omnibus muneribus præcipiantur eſſe immunes: hoc tamen in eum ſolum finem intelligendum eſſe, ne ii, quos ſæpè jam diximus, Profeſſores impediantur, quo minus liberalibus ſtudiis & diſciplinis multos imbuant vel inſtituant, manifeſto argumento eſt *jam dicta. l. Medicos. in fin.* Et eſt in hanc ſententiam optimus textus *in l. Archiatros. C. de metat. & epidemet. lib. 12.* ubi expreſsè dicit Imperator,
16 † Quod Archiatri pro neceſſariis artibus & honeſtis diſciplinis, hoſpitali moleſtia ſint liberati: ſiquidem ejuſmodi functio hoſpitis recipiendi Profeſſores à ſtudiis avocat. Quæ functio, quia & ipſa in numerum eorum munerum refertur, quæ rei vel patrimonio cohærent. *d. l. ſunt munera. de vacat. muner. & d. l. 3. C. de muner.*

 patri-

Digitized by Google

patrimo. lib. 10. Conſentaneum eſt, ut de hujus muneris remiſſione intelligatur textus *in d. l. Medicos.* dum dicit res Profeſſorum oportere eſſe immunes. Cæteroquin enim & niſi ipſis hæc immunitas ſpeciatim conceſſa fuiſſet: hujus etiam muneris excuſatione uti non poſſent. *d. l. ſunt munera. in fin. de vacat. muner. & d. l. 3. C. de muner. patrimo.* † Atqui in cæteris muneribus patrimoniorum, quæ ſumptus deſiderant, ordinariis tamen: quale eſt verbi gratia tributum († nam ab extraordinariis immunes ſunt. *l. jubemus. & ibi Lucas de Penna. C de proxim. ſacror. ſcrinior. lib. 12. Idem in ſæpè allegat. l. Medicos.*) quoniam ea Doctoribus legum aliisque Profeſſoribus nullum præſtant impedimentum, illa ratio non ſubeſt, quæ in munerib. perſonalibus & recipiendi hoſpitis functione locum habet: Ceſſante itaque ratione, vel cauſſa privilegii, ipſum quoque privilegium ceſſet, neceſſe eſt. *l. Seia. §. Vſuras de leg. 2.* ex eoq; factum exiſtimo, † quod Philoſophis ea munera, quæ ſumptibus expediuntur, placuerit non remitti. *d. l. In honoribus. §. Philoſophis. de vacat. muner.* Quamvis eum in modo allegato reſponſo, alia ratio aſſignetur, quod videlicet Philoſophi pecuniam contemnant, † nihil tamen prohibet, unius & ejusdem diſpoſitionis plures ſubeſſe rationes & cauſſas finales. *§. Affinitatis. Inſt. de nupt* Nec novum eſt, quod unius diſpoſitionis rationes diverſis etiam in locis collocentur. *l. fluminum. §. fina. juncta l. Proculus. de dam. inf. Et* Non me latet, Ægid. Thomat. eo quem ſupra dixi, in loco multis aliis modis reſpondere ad textum *d. l. Medicos.* & inter alias quidem reſponſiones hæc mihi potiſſimum probatur: † Quod urgente publica neceſsitate, omnes ſecundum patrimonii ſui vires contribuere teneantur, nulla habita immu-

17 18 19 20 21

immunitatis vel privilegii ratione. *l. 1. C. de indictio. lib. 10.* Quodque ea de cauſſa ipſius etiam Cæſaris prædia ejuſmodi onera ſuſtinere neceſſe habeant. *l. Rem privatam. C. de privileg. dom. Auguſt. & l. 2. C. de quib. munerib. vel praſta-*
22 *tio.* † Et quia tributum communis neceſsitatis ſublevandæ gratia ſolvitur, ferri nullo modo poſsit, ut diſpoſitio *dict. l. Medicos,* ad ipſius immunitatem extendatur. Cum ne Imperator quidem Romanus à tributo & reliquis munerib. patrimonialib. excuſetur. *gloſſ. in rub. C. de*
23 *excuſatio. muner.* † Ego quoque in hanc ſententiam pondero, quod ipſe etiam Servator noſter Chriſtus à ſolutione tributi ſe & Eccleſiam ſuam immunem eſſe noluerit.
24 *c. Tributum. 23. q. 8.* † quemadmodum & Eccleſia, urgente publica neceſsitate, de ſuo contribuere tenetur. *l. placet. C. de Sacroſanct. Eccleſiis.* Quibus ita præmiſsis ad authoritates Accurſii, Bartoli, & Guidonis Papæ, utpote qui textu *d. l. Medicos,* potiſsimum nituntur, facilè pote-
25 rit reſponderi. † Hoc enim textu tanquam fundamento ipſorum ſublato, ſententia ipſorum per ſe ipſa corruit. *arg. c. Cum Paulus. 1. q. 1. & c. qualiter & quando. 2. de*
26 *accuſatio.* † Et Doctorum præjudicatæ opinioni uſque eò ſtandum non eſt, ut ſine lege vel ratione valeat authoritas. *c. Ego ſolis. 9. diſtinct.* Quæ omnia cum ejuſmodi ſint: nos ſecundum ea, quæ nobis in præſenti facti contingentia proponebantur, reſpondimus: † Privilegium
27 *d. l. Medicos.* ad tributi & reliquorum munerum patrimonialium immunitatem extendi non poſſe: Liberos
28 quoque & uxorem ejus, † de quo nobis ſermo inſtitutus eſt, legum Doctoris nunc temporis, poſtquam is de vita exceſsit, ex perſona ipſius nulla onerum immunitate gaudere poſſe. Utpotè quæ Profeſſoribus eatenus

tantum, quoad vivunt ſunt conceſſa. *l. Archiatros. C. de metat. lib. 12. Et not. gloſſ. in d. l. Medicos. in verb. Et filius. & gloſſa. penul. in l. 2. C. de epiſco. & cler.*

QVÆSTIO LVI.

Famulus præſtans opem domino, pacem publicam violanti, qua pœna ſit afficiendus.

SUMMARIA.

1. Textus in l. ſervos. C. ad l. Iul. de vi public. declaratus. Item num. 6.
2. Mandatum domini an ſervum excuſet.
3. Ignorantia juris an & quando excuſet: Item num. 8.
4. Servus à domino, eo invito, non poteſt recedere.
5. Servi domino delinquenti conſentire non debent.
7. Pœna ob illatum metum mitiganda.
9. Violentia eſt delictum contra jus gentium commiſſum.

DECISIO LVI.

De materia vel argumento hujus deciſionis videatur Menochius de arbitrariis judicum: lib. 2. centuria 4. caſu 354. Franciſcus

ANno M. D. LXV. captus eſt Ægidius N. civis Erphordienſis in via regia, & quidem in loco, in quo Jurisdictio ad Electorem & Duces Saxoniæ pertinet, à quodam. N. Blaſſio, cui facto interfuit Valentinus N. famulus dicti Blaſſii, qui etiam dictum Ægidium captum deduxit in pagum quendam nomine N. Deinde cum Ægidius ita dimiſſus eſſet, ut fidem daret Blaſsio de certa pecuniæ ſumma ſolvenda, & ad ejuſmodi pecuniæ partem recipiendam miſſus fuiſſet unà cum ipſo is, quem modò dixi, Valentinus: Accidit ut Ægidius in urbe, quà ipſis tranſeundum erat, à quibuſdam agnoſceretur,

&Va-

& Valentinus, qui ipſi comitatum præbebat, in cuſtodiam publicam conjiceretur. Exorta autem quæſtione, quo pœnæ genere afficiendus eſſet, variè diſputatum fuit, † & potiſſimum ancipitem cogitandi curam attulit dominis textus *in l. ſervos. C. Ad l. Iuliam: de vi publ.* Ubi reſcriptum extat, ſervos, ſi inſciis dominis & ipſorum injuſſu vim publicam committant, capite plectendos: ſin verò juſſu dominorum hoc faciant, in metallum damnandos eſſe, † per quem textum dicit ibi Baldus & Salicet. quod mandatum domini licet delinquentem non omninò excuſet, pœnam tamen mitiget. Idemque ſentit *gloſſ. in l. ad ea. de reg. jur & Decius in l. velle non creditur. eod. tit. & in conſ. 535.* Et licet Cag. *in d. l. velle non creditur. num 14. cum ſeq.* Decium in repræhenſionem hoc nomine vocet, in eaque ſit ſententia, quod ob mandatum domini vel patris in delictis atrocioribus pœna mitigari non debeat: ad textum tamen *d. l. ſervos* reſpondere aliter non poteſt, quàm quod de violentia loquatur, cum qua homicidii crimen non concurrit. De qua violentia nos etiam in propoſito agimus, nam & hic ſola violentia ſubeſt homicidii expers. † Videbatur deinde Valentinum prætendentem ſibi de conſtitutione contra violatores pacis & diffidatores edita nihil conſtare, ignorantiam etiam juris à dolo excuſare. *gloſſ. in l. plagii. C. Ad leg. Flav. de plagia. Ioan. Ana. in c. Per tuas. 3. & ibi Feli. in 3. notab. de ſimo. cum multis ſimilib. allega. per Tiraquel. in tracta. de pœnis. cauſſa 11. num. 5. Et fac. quod ſcribit Iaſon. in l. qui neceſſe. de jureiur.* dum dicit, quod cauſſa etiam injuſta & fatua excuſet à dolo. Sed hiſce non obſtantibus in eam diſceſſum fuit ſententiam: Quod Valentinus ſecundum conſtitutionem

Vivius lib. 2. deciſione 371. Maſcardus de probationibus vol. 3. Concluſio. 130.

Margin numbers: 1 (beside "fuit, † & potiſſimum"), 2 (beside "damnandos eſſe"), 3 (beside "& hic ſola violentia").

tacens pratorum ſervientium obſtructioni acquieverat: quo caſu videbatur communi juris Regulæ locus eſſe relictus, † quâ traditur, ſervitutes omnes decem annorum ſpacio contra præſentes, & viginti annorum intervallo, contra abſentes non utendo amitti, *l. ſicut. C. de ſervit. & aq.* Tertiò videbatur illud quoque amiſſionis cauſſam adjuvare, † quòd is, quem ſæpè dixi, vicinus conſultoris, ſpreta ordinaria juris via, propriâ authoritate in prata conſultoris irruerat, & ſepibus diruptis tranſitum ſibi aperuerat, *arg. l. ſi quis in tantam. C. Unde vi,* ſed utut ſit, nos eas, quas modò commemoravi cauſſas, tanti non eſſe exiſtimavimus, quò minùs in contrariam ſententiam diſcederemus. Propterea, quòd ei, cui ſervitus debebatur jus in re, veluti in prato vicini competebat. Quod quidem ſemper ſibi durare atque illæſum manere ſciebat, † quantumvis vicinus in loco ſerviente ædificaret, *arg. l. ſicut. §. Non videtur. Quib. mod. pign. vel hypoth. ſol.* Quo & illud pertinet: † Quòd præſens & tacens, cùm de incommodo ipſius agitur, non videatur rei geſtæ conſenſum ſuum accommodare.

2

3

4

5

Nec obſtat, quòd primo loco *ex l. ſi ſtillicidij. in princ. Quemadmodum ſervit. amittat.* in contrariam ſententiam allatum eſt. Tametſi enim textus ille non aperiat, an tacita permiſſio ſufficiat, an verò expreſſa conceſſio ſit neceſſaria: † Ex iis tamen, quas modò recenſui, rationibus concludendi, non obſcurè colligitur, conſenſum tacitum ſatis non eſſe, ſed conceſſionem requiri expreſſam, quemadmodum vel inde etiam apparet, quòd textus *l. ſi domus. de ſervit. urba. prædio.* quæ contrà diſputando allegari ſolet, de remiſſione ſervitutis, per conceſſionem expreſſam facta, loquitur. Ibi enim cùm domus dupli-

6

duplicem deberet ſervitutem, & ne altiùs tolleretur, & ut vicini ſtillicidium reciperet: & is, cui ſervitus debita fuerat, expreſsè conceſſiſſet invito ipſo jus eſſe vicino altiùs tollere ædificia ſua: Minimè itaque mirandum eſt, quod ſervitus altiùs non tollendi per ejuſmodi expreſſam conceſſionem exſpiraverit. Et quidem ſi tacita permiſſio ſufficeret, conſequens foret, utique alteram quoque ſervitutem, ſtillicidii videlicet recipiendi per ædificationem in domo ſerviente factam, ſublatam eſſe. Cùm tamen Jureconſultus *in d. l. ſi domus.* reſponderit, unius ſervitutis remiſſione alteram non videri extinctam. De-
7 inde illud quoque non obeſt, † quòd ſervitutes decem annis inter præſentes non utendo amittantur, *d. l. ſicut. C. de ſervit. & aq.* hoc enim ita demum procedit, ſi ſervitus cauſſam habeat continuam, vel paucarum horarum, vel etiam dierum aliquot intervallis ſit diſtincta, *gloſſ. fina. in d. l. ſicut. & not. ibidem Dd.* Hæc enim ſervitus quotidiana cenſetur, adeoque continuæ ſervitutis inſtar obtinet, *l. ſi ſic. in fin. Quemadmodum ſervit. amittat.* ſecus eſt, ſi vel alternis annis, vel menſibus ſervitus de-
8 beatur. † Tunc enim duplicato tempore amittitur, *d. l. ſi ſic. in princ.* hoc eſt, viginti annis inter præſentes, & quadraginta annorum ſpacio inter abſentes, *Panor. in c. de quarta. ad fin. de præſcriptio.* Hac enim ratione duplicatur tempus, ad amittendam ſervitutem conſtitutum, *in d. l. ſicut. C. de ſervitut. & aq.* Hinc ſcribit *Paul. de Caſtr. in d. l. ſi ſic.* Quòd ſervitus cauſſam habens diſcontinuam, licet tanto demum tempore præſcribatur, cujus initium memoria non poſſit repeti, *l. ſervitutes. 3. de ſervit.* nihil tamen impediat, quo minùs longo tempore extinguatur. Et in hanc ſententiam reſponſum eſt Henrico Pfeil

civi Mindenſi Anno M. D. LXIII. Menſe Novemb. † Non 9
obſtat denique, quod vicinus, cui ſervitus debebatur,
propriâ authoritate per ea, quæ ſæpè jam dixi, prata
tranſitum ſibi patefecerit, ſicque præſcriptionem libertatis naturaliter interruperit. Hæc enim naturalis interruptio cum legibus conceſſa ſit & permiſſa: *l. Naturaliter de uſucapio.* utique pœnam mereri non debet, *l. Gracchus. C. ad leg. Iul. de adulter.* † Et quidem ſi domi- 10
nus fundi ſervientis vicino tranſitum propriâ authoritate intercludere æquum eſſe credidit, non debet e diverſo iniquum exiſtimare, quod vicinus propriâ itidem authoritate viam ſibi rurſum aperuerit, *arg. l. 1. in fin. princ. Quod quiſq. iur.*

QVÆSTIO LV.

Doctores legum, uxores & liberi eorum an immunes ſint à tributo & reliquis oneribus patrimoniorum, an verò perſonalium tantùm onerum immunitate gaudeant.

SUMMARIA.

1. *Doctores legum à quibus oneribus immunes ſint.*
2. *Gloſſa referens duas opiniones, quàm comprobare cenſeatur.*
3. *Honorem ſuſtinenti munus non imponitur.*
4. *Philoſophis quæ munera remittantur: Item num. 19.*
5. *Philoſophi non curant pecunias.*
6. *Ab oneribus patrimonialibus nemo immunis: Item nu. 12.*
7. *Iureconſulti in numerum Philoſophorum repoſiti.*
8. *Milites & Profeſſores æquiparantur.*
9. *Milites onera patrimonialia ſuſtinent.*

10. Textus

10. Textus in l. Medicos & l. fin. C. de Profeſſor. & Medicis. declaratur: Item nu. 27.

11. Exempla regulam declarant.

12. Immunitas recipiendorum hoſpitum literatis tributa: Item num. 16.

14. Leges correctoriæ non extendendæ.

15. Res Profeſſorum quare & quatenus ſint immunes ab oneribus.

17. Doctores ab ordinarijs muneribus patrimoniorum non ſunt immunes.

18. Ab extraordinarijs excuſantur.

20. Diſpoſitionis unius plures poſſunt eſſe rationes.

21. Neceſſitate urgente nemo à contributionibus immunis.

22. Tributum quare ſolvatur.

23. Chriſtus ipſe tributum ſolvit.

24. Eccleſia tenetur contribuere.

25. Fundamento ſublato corruit ædificium.

26. Doctorum autoritas quatenus valeat.

27. Viduæ Doctorum nullo gaudent privilegio.

DECISIO LV.

DOctor quidam & Profeſſor Legum in territorio illius civitatis, in qua profitendi munus exercebat, bona quædam immobilia poſſedit, quorum nomine Senatui illius loci in annos ſingulos tributum erat pendendum. Et quanquam penſionem annuam (erant enim, quemadmodum ex facti narratione liquebat, bona vectigalia vel Emphyteutica) non invitus ſolverat: tributi tamen ſolutionem uſque ad extremum vitæ exitum detrectaverat eâ ratione: Quòd Profeſſores Legum non modò à perſonalibus, verùm à patrimonialibus etiam oneribus eſſent immunes. Mortuo itaque eo, quem modò dixi, Legum Doctore parens ejus propoſitiones quaſdam ſeu themata in eandem ſcripta & concepta

De materia hujus deciſionis videatur Franciſcus Vivius lib. 1. deciſione 162. nu. 11. 12. 13. 14. 15.

ſenten-

ſententiam, quæ in defuncti filii ſui Muſeo poſt ipſius obitum inventa fuiſſe aſſerebat, unà cum facti quæſtione ad nos miſit, noſtram exquirens ſententiam: An & quatenus vidua & liberi ipſius munera tum perſonalia, tum patrimonialia ſubire, inprimis autem an tributum ſolvere tenerentur?

Et primùm quidem, textus videtur eſſe manifeſtus in eam ſententiam, † quòd Legum Doctores & cæteri Profeſſores tàm à patrimonialibus quàm perſonalibus oneribus ſint immunes, *in l. Medicos. C. de Profeſſo. & Medic. lib. 10.* Ubi Imperator Conſtantinus Doctores Legum unà cum uxoribus & filiis, nec non & rebus, quas in civitatibus ſuis poſſident, ab omni functione & ab omnibus muneribus vel civilibus vel publicis jubet eſſe immunes. Cui etiam conveniens eſt textus *in l. final. eod. tit.* Et licet Accurſius *in d. l. Medicos. in verb. munerib.* in contrariam videatur diſcedere ſententiam, quòd ſcilicet Profeſſores publici à muneribus tantùm perſonalibus habeant vacationem, & quod ipſis *in d. l. Medicos. & in l. final. C. de Profeſſor. & Med.* munus recipiendi hoſpitis tantùm remittatur. Et quod conſequens eſt, cætera patrimonialia munera ſubire adhuc neceſſe habeant. Quaſi excluſio unius muneris patrimonialis aliorum ſit incluſio, *arg. l. Cùm prætor. de iudic.* Tandem tamen ipſe quoque concludit. Quòd Profeſſores munera quoque patrimonialia ſubire non cogantur, propterea quòd Imp. *in d. l. Medicos.* generatim loquatur, & non Profeſſores modò ipſos, ſed res etiam illorum ab omnibus oneribus præcipiat eſſe immunes. † Et quia Accurſius neutram harum ſententiarum expreſsè comprobat, ei quæ ſecundo loco commemoratur procul dubio adhæreſcendum eſt,

eſt, per gloſſ. in l. *Qui filium. §. Sabinus. in verb. & alia. Ad SC. Trebellian.* Eandem quoque ſententiam ſuſtinet Accurſius *in l. His oneribus. §. Angariarum, in gloſſ. 1. ff. de vacat. muner.* Ubi ſcribit, quod Profeſſores nullâ adhibitâ diſtinctione immunes ſint ab omnibus muneribus ſive ea perſonalia ſint, ſive patrimonialia. Idemque ſcriptum reliquit *Bart. in d. l. Medicos. & Guido Papa. in deciſ. 393. in princ.* ubi dicit, Quòd Doctores tum Legum tum Medicinæ non teneantur contribuere ſubſidiis Delphinatus indictis, ſubjungens: Ita ſemper conſuetudine uſurpari & judicari ſolitum fuiſſe in curia Parlamenti Grationo-
3 politani. † Quo & illud pertinet, quod Juriſconſultus Modeſtinus reſpondit: Honorem ſuſtinenti munus im poni non poſſe, *l. Honorem. de munerib. & honor.* Quod reſponſum quia generatim conceptum eſt, generatim quoque intelligatur oportet, *l. 1. §. Generaliter. de lega. præſtand.*
4 Et licet alibi reſponſum extet, † Philoſophis tutelas & munera ſordida corporalia remitti, non ea, quæ ſumptibus expediuntur, *l. in honoribus. §. Philoſophis. de vacat.*
5 *muner.* Illud tamen in Philoſophis ſpeciali ratione, † quod ſcilicet illi avaritiam deteſtentur, & pecuniam pro nihilo putent, receptum eſſe, locupletes videntur eſſe teſtes tam Imp. Diocletia. & Maximianus *in l. profeſſio. C. de muneribus patrimo. lib. 10. & Papinianus. in d. §. Philoſophis.* quam Accurſius *in d. l. Medicos. in verb. muneribus ad fin.* Sed utut ſit, verior & receptior eſt ſententia, Profeſſores Legum, Medicinæ, & aliarum liberalium diſciplinarum ab oneribus patrimonialibus haud-
6 quaquam eſſe immunes. † Primùm enim PAPINIANUS diſertè reſpondit, iis oneribus, quæ poſſeſſionibus vel patrimonio indicuntur, nulla privilegia

præſta-

præſtare vacationem, *l. His oneribus. in princip. de vacat. muner.* Deinde Imperator Alexander manifeſtè reſcripſit: Quod illi, qui immunitatem publicorum munerum conſecuti ſunt, onera tamen patrimoniorum nihilominùs ſuſtinere teneantur, *l. 3. C. de munerib. patrimon. lib. 10.* † Huc accedit, quod Juriſconſulti ipſi quoque 7
in numero Philoſophorum reponuntur, *l. 1. in princ. de juſtit. & iur.* quibus conſtat ea munera non remitti, quæ ſumptibus expediuntur, *d. l. in honoribus. §. Philoſophi. de vacat. muner. & d. l. profeſſio. C. de muneribus patrimo. lib. 10.* Sed & illud conſtat, † quòd Milites & Profeſſores 8
ad vacationem munerum quod attinet, inter ſe exæquentur, *d. l. His oneribus. §. Angariarum. de vacat. muner.* Nec mirum, cùm Advocati vel Doctores Legum ipſi quoque militare & Rempublicam non minùs quàm milites armati defendere intelligantur, *l. Advocati. C. de advocat. diverſo. iudicio. & facit quod not. gloſſ. & Doctor. in l. Miles. in princ. de re iudic.* † Et tamen verum eſt, milites 9
etiam veteranos vectigalia & cætera patrimoniorum onera ſuſtinere, *l. 2. de privileg. veterano.* Atque hanc quidem ſententiam eruditè ſimul & prolixè tuetur *Aegidius 1. homa. in Tractat. de muner. patrimonial. in §. incip. Medici verò &c. mihi pag. 372. in princ. & verſ. Quid in Legum Doctorib. nu. 7.* Unde copioſior hujus materiæ tractatio poterit aſſumi. Nec verò huic ſententiæ † repu- 10
gnat textus *in d. l. Medicos. & in l. fina. C. de profeſſo. & med. lib. 10.* Hunc enim textum de vacatione cujuslibet muneris indiſtinctè non eſſe accipiendum, vel apposita exempla, quæ de remiſſa hoſpitum receptione, & aliis ejuſdem generis oneribus loquuntur, non obſcurè præ ſe ferunt. † Quæ ſi dictum legis vel regulæ non re- 11
ſtrin-

ſtringunt, at certè clariorem reddunt. *l. damni infecti ſtipulatio pertinet.* §. *fina. de dam. infec.* Cui & illud conve-
12 niens eſt, † quod illis muneribus, quæ rebus cohærent, nullum privilegium præſtat excuſationem. *d. l. His oneribus. in princ. de vacat. muner.* niſi quatenus ſpeciali beneficio excuſatio vel immunitas fuerit conceſſa. *l. ſunt*
13 *munera. in fin. eod. tit.* † Quemadmodum immunitas recipiendorum hoſpitum Philoſophis, Medicis, & legum Doctoribus ſpeciatim eſt tributa. *d. l. His oneribus.* §. *Angariarum de vacat. muner. d. l. Medicos. & l. fin. C. de profeſſ. &*
14 *med. lib. 10.* † Quæ leges cum aliis legibus correctionem adhibeant, ad alios caſus in iisdem non expreſſos haudquaqam ſunt porrigendæ, *arg. l. ſi verò.* §. *de viro. ſolu. matri.* Ut quàm minimum, quoad ejus fieri poteſt, corrigatur jus commune, *l. ſi quando. in princ. C. de inoff. teſta.* Etſi forſan quis dixerit, munerum quoque patrimonialium immunitatem, Profeſſoribus *in d. l. Medicos.* con-
15 cedi eo ipſo, † quod res etiam ipſorum ab omnibus muneribus præcipiantur eſſe immunes: hoc tamen in eum ſolum finem intelligendum eſſe, ne ii, quos ſæpè jam diximus, Profeſſores impediantur, quo minus liberalibus ſtudiis & diſciplinis multos imbuant vel inſtituant, maniſeſto argumento eſt *jam dicta. l. Medicos. in fin.* Et eſt in hanc ſententiam optimus textus *in l. Archiatros. C. de metat. & epidemet. lib. 12.* ubi expreſsè dicit Imperator,
16 † Quod Archiatri pro neceſſariis artibus & honeſtis diſciplinis, hoſpitali moleſtia ſint liberati: ſiquidem ejuſmodi functio hoſpitis recipiendi Profeſſores à ſtudiis avocat. Quæ functio, quia & ipſa in numerum eorum munerum refertur, quæ rei vel patrimonio cohærent. *d. l. ſunt munera, de vacat. muner. & d. l. 3. C. de muner.*

patrimo. lib. 10. Conſentaneum eſt, ut de hujus muneris remiſſione intelligatur textus *in d. l. Medicos.* dum dicit res Profeſſorum oportere eſſe immunes. Cæteroquin enim & niſi ipſis hæc immunitas ſpeciatim conceſſa fuiſſet: hujus etiam muneris excuſatione uti non poſſent. *d. l. ſunt munera. in fin. de vacat. muner. & d. l. 3. C. de muner. patrimo.* † Atqui in cæteris muneribus patri- 17
moniorum, quæ ſumptus deſiderant, ordinariis tamen: quale eſt verbi gratia tributum († nam ab extra- 18
ordinariis immunes ſunt. *l. jubemus. & ibi Lucas de Penna. C. de proxim. ſacror. ſcrinior. lib. 12. Idem in ſæpè allegat. l. Medicos.*) quoniam ea Doctoribus legum aliisque Profeſſoribus nullum præſtant impedimentum, illa ratio non ſubeſt, quæ in munerib. perſonalibus & recipiendi hoſpitis functione locum habet: Ceſſante itaque ratione, vel cauſſa privilegii, ipſum quoque privilegium ceſſet, neceſſe eſt: *l. Seia. §. Vſuras de leg. 2.* ex eoq; factum exiſtimo, † quod Philoſophis ea munera, quæ ſumptibus expe- 19
diuntur, placuerit non remitti. *d. l. In honoribus. §. Philoſophis. de vacat. muner.* Quamvis eum in modo allegato reſponſo, alia ratio aſſignetur, quod videlicet Philoſophi pecuniam contemnant, † nihil tamen prohibet, unius & 20
ejusdem diſpoſitionis plures ſubeſſe rationes & cauſſas finales. *§. Affinitatis, Inſt. de nupt.* Nec novum eſt, quod uni diſpoſitionis rationes diverſis etiam in locis collocentur. *l. fluminum. §. fina. juncta l. Proculus. de dam. inf.* Et Non me latet, Ægid. Thomat. eo quem ſupra dixi, in loco multis aliis modis reſpondere ad textum *d. l. Medicos.* & inter alias quidem reſponſiones hæc mihi potiſſimum probatur: † Quod urgente publica neceſſitate, omnes ſecundum 21
patrimonii ſui vires contribuere teneantur, nulla habita

immu-

immunitatis vel privilegii ratione. *l.1.C.de indictio.lib.10.* Quodque ea de cauſſa ipſius etiam Cæſaris prædia ejuſmodi onera ſuſtinere neceſſe habeant. *l. Rem privatam. C.de privileg.dom.Auguſt.&l.2.C.de quib.munerib.vel præſta-*
22 *tio.* † Et quia tributum communis neceſsitatis ſublevandæ gratia ſolvitur, ferri nullo modo poſsit, ut diſpoſitio *dict.l.Medicos.* ad ipſius immunitatem extendatur. Cum ne Imperator quidem Romanus à tributo & reliquis munerib. patrimonialib. excuſetur. *gloſſ. in rub. C.de*
23 *excuſatio.muner.* † Ego quoque in hanc ſententiam pondero, quod ipſe etiam Servator noſter Chriſtus à ſolutione tributi ſe & Eccleſiam ſuam immunem eſſe nolue-
24 rit. *c. Tributum.23.q.8.* † quemadmodum & Eccleſia, urgente publica neceſsitate, de ſuo contribuere tenetur. *l placet. C.de Sacroſanct.Eccleſiis.* Quibus ita præmiſsis ad authoritates Accurſii, Bartoli, & Guidonis Papæ, utpote qui textu *d.l.Medicos,* potiſsimum nituntur, facilè pote-
25 rit reſponderi. † Hoc enim textu tanquam fundamento ipſorum ſublato, ſententia ipſorum per ſe ipſa corruit. *arg.c.Cum Paulus.1.q.1.& c. qualiter & quando.2.de*
26 *accuſatio.* † Et Doctorum præjudicatæ opinioni uſque eò ſtandum non eſt, ut ſine lege vel ratione valeat authoritas. *c.Ego ſolis.9.diſtinct.* Quæ omnia cum ejuſmodi ſint: nos ſecundum ea, quæ nobis in præſenti facti contin-
27 gentia proponebantur, reſpondimus: † Privilegium *d l.Medicos.* ad tributi & reliquorum munerum patrimonialium immunitatem extendi non poſſe: Liberos
28 quoque & uxorem ejus, † de quo nobis ſermo inſtitutus eſt, legum Doctoris nunc temporis, poſtquam is de vita exceſsit, ex perſona ipſius nulla onerum immunitate gaudere poſſe. Utpotè quæ Profeſſoribus eatenus

tantum, quoad vivunt ſunt conceſſa. *l. Archiatros. C. de metat. lib. 12. Et not. gloſſ. in d. l. Medicos. in verb. Et filius. & gloſſa. penul. in l. 2. C. de epiſco. & cler.*

QVÆSTIO LVI.

Famulus præſtans opem domino, pacem publicam violanti, qua pœna ſit afficiendus.

SUMMARIA.

1. *Textus in l. ſervos. C. ad l. Iul. de vi public. declaratus: Item num. 6.*
2. *Mandatum domini an ſervum excuſet.*
3. *Ignorantia juris an & quando excuſet: Item num. 8.*
4. *Servus à domino, eo invito, non poteſt recedere.*
5. *Servi domino delinquenti conſentire non debent.*
7. *Pœna ob illatum metum mitiganda.*
9. *Violentia eſt delictum contra jus gentium commiſſum.*

DECISIO LVI.

De materia vel argumento hujus deciſionis videatur Menochius de arbitrariis judicum: lib. 2. centuria 4. caſu 354. Franciſcus

ANno M. D. LXV. captus eſt Ægidius N. civis Erphordienſis in via regia, & quidem in loco, in quo Jurisdictio ad Electorem & Duces Saxoniæ pertinet, à quodam. N. Blaſſio, cui facto interfuit Valentinus N, famulus dicti Blaſſii, qui etiam dictum Ægidium captum deduxit in pagum quendam nomine N. Deinde cum Ægidius ita dimiſſus eſſet, ut fidem daret Blaſsio de certa pecuniæ ſumma ſolvenda, & ad ejuſmodi pecuniæ partem recipiendam miſſus fuiſſet unà cum ipſo is, quem modò dixi, Valentinus: Accidit ut Ægidius in urbe, quà ipſis tranſeundum erat, à quibuſdam agnoſceretur, &Va-

& Valentinus, qui ipſi comitatum præbebat, in cuſtodiam publicam conjiceretur. Exorta autem quæſtione, quo pœnæ genere afficiendus eſſet, variè diſputatum fuit, † & potiſsimum ancipitem cogitandi curam attulit dominis textus *in l. ſervos. C. Ad l. Iuliam: de vi publ.* Ibi reſcriptum extat, ſervos, ſi inſciis dominis & ipſorum injuſſu vim publicam committant, capite plectendos: ſin verò juſſu dominorum hoc faciant, in metallum damnandos eſſe, † per quem textum dicit ibi Baldus & Salicet. quod mandatum domini licet delinquentem non omninò excuſet, pœnam tamen mitiget. Idemque ſentit *gloſſ. in l. ad ea. de reg. jur & Decius in l. velle non creditur. eod. tit. & in conſ. 535.* Et licet Cag. *in d. l. velle non creditur. num 14. cum ſeq.* Decium in repræhenſionem hoc nomine vocet, in eaque ſit ſententia, quod ob mandatum domini vel patris in delictis atrocioribus pœna mitigari non debeat: ad textum tamen *d. l. ſervos* reſpondere aliter non poteſt, quàm quod de violentia loquatur, cum qua homicidii crimen non concurrit. De qua violentia nos etiam in propoſito agimus, nam & hic ſola violentia ſubeſt homicidii expers. † Videbatur deinde Valentinum prætendentem ſibi de conſtitutione contra violatores pacis & diffidatores edita nihil conſtare, ignorantiam etiam juris à dolo excuſare. *gloſſ. in l. plagii. C. Ad leg. Flav. de plagia. Ioan. Ana. in c. Per tuas. 3. & ibi Feli. in 3. notab. de ſimo. cum multis ſimilib. allega. per Tiraquel. in tracta. de pœnis. cauſſa 11. num. 3. Et fac. quod ſcribit Iaſon. in l. qui neceſſe. de jureiur.* dum dicit, quod cauſſa etiam injuſta & fatua excuſet à dolo. Sed hiſce non obſtantibus in eam diſceſſum fuit ſententiam: Quod Valentinus ſecundum conſtitutionem

1 2 3 (margin numbers at "fuit, †", "damnandos", "& hic ſola")

Vivius lib. 2. deciſione 371. Maſcardus de probationibus vol. 3. Concluſio. 1301.

Electoris & Ducum Saxoniæ capite plectendus eſſet. † Textum autem *in d. l. ſervos. C. Ad l. Iul. de vi publ.* 4
quem ego vehementer urſi, putarunt domini in perſona ſervi, prout loquitur, ſtricte accipiendum. Neque enim in poteſtati ſervi eſt, ad arbitrium ſuum à domino, cujus juri & poteſtati ſubjectus eſt, recedere: At nihil impediiſſet, quo minus Valentinus à domino ſuo, poſtquam ejusmodi facinus ipſum moliri reſcivit (Id quod ſibi non obſcurum fuiſſe, ipſemet fatebatur) recedere potuerit, & obedientiam ipſius in facto tam atroci detrectare. † Debuerat enim à domini conſuetudine potius 5
quàm longiſſimè refugere, quàm ejuſmodi furoribus conſenſum accommodare *Cagnol, in d, l. velle non creditur. n. 15. & fac. l. ſervos non in omnibus. de act. & obligatio. & in l. Non ad ea. de reg. jur.* Quod autem vis publica atrox delictum ſit, jurique gentium repugnet, inferius dicetur. Sed & illud domini ponderarunt, quod † textus *in ſæpè d. l.* 6
ſervos. loquitur eo in caſu, quo ſervi metu atq; exhortatione dominorũ adducti vim publicã exercent, ut proinde non de ſimplici mandato domini (quemadmodũ Salicet. hunc textum intelligit (ſed de metu à domino incuſſo loquatur. Ad quod Baldus hunc textum notat. † Quo caſu 7
dubium non eſt, quod pœna ob illatum metum ſit mitiganda. *Cyn. in l. 1. n. 8. C. Vnd. vi.* Veluti ſi famulus aufugiendi poteſtatẽ nullam habens, à domino vel tyranno ad maleficium admittendum compelleretur, *Bald. in l. Liber homo. per illum textum. Ad l. Aquil.* Nec verò obeſt, † quod ignorantia juris excuſet, ſiquidem hominis vitæ & libertati inſidiandum, eique vim inferendam non eſſe, illius juris eſt, quod gentibus inter ipſas eſt commune. *Bald. in l. Si quis in tantum* (catchword)

l. ut vim. de juſtit. & jur. & not.

tantum. num. 8. verſ. ſeptimo quaritur. C. Vnd. vi. ubi dicit, ignorationem hujus juris malam eſſe ſimplicitatem, & 9 ibidem Bald. *in l. 2. C. de in jus vocan.* dicens, † violentiam eſſe delictum contra jus gentium commiſſum, adeoque nulli in eadem parcendum. *& not. Tiraquel. in d. tracta. de pœn. in 11. cauſſa num. 5.* ſecundum quæ omnia ſumptum fuit ſupplicium de prædicto Valentino, IX. Mart. Anno 65.

QVÆSTIO LVII.

Pactum continens obventionem bonorum & ſucceſſionem, an & quatenus conſiſtat.

SUMMARIA.

1. Pactum de futura ſucceſſione non valet: Et quare: Item nu. 20.
2. Pactum de certa hæreditatis parte valet.
3. Verba paciſcentium hoc caſu an conſideranda.
4. Pactum de ſucceſſione in certa parte bonorum valet.
5. Cautela ut pactum de ſuccedendo conſiſtat: Item num. 22.
6. Reciprocationis ratione multa tolerantur.
7. Confirmatio multum operatur.
8. Fraternitas familiæ Saxonicæ atq; Haſſiacæ: Item num. 24.
9. Feudum ratione pacti obvenire poteſt.
10. Iure Saxonico feudi ſucceſſio in linea collaterali ex ſola inveſtitura dependet.
11. Pactum de ſucceſſione in bonis hæreditariis irritum: Item n. 14.
12. Pactum continens obventionem bonorum non valet.
13. Modi ſuccedendi qui.
Promiſſio bonorum in caſum mortis an valeat.
16. Pactum de bonis paternis vel maternis ad tertium genus perſonarum non devolvendis an ſubſiſtat.

17. Ratio

17. Rationes Bartoli in conſilio 72. examinatæ.

18. Pactum ut alter alteri in certis bonis ſuccedat, an valeat.

19. Doctrina Iaſonis in l. ſtipulatio hoc modo. de verbor. oblig. dilig. examinata.

21. Iura ſucceſſiones aliis modis, quàm per pacta, deferri voluerunt.

23. Verba univerſalia: & verbum ſucceſſionis in ejusmodi pactis vitandum.

DECISIO LVII.

De materia vel argumento hujus deciſionis latè Iohannes Dauth in doctrina methodica de teſtamentis. num. 6. folio 85. Item nu. 85. 86. folio 124. 125. 126. 127. &c. Item num. 99. fol. 151. cum aliquot ſeqq.

NObiles quidam fratres pacti inter ſeſe fuerant: ſi unum ex iis vel plures abſque liberis è vita decedere contingeret, ut omnia ipſorum bona in certo principatu ſita, pactique verbis ſpecialiter compræhenſa, cum omnibus acceſſionibus, Juriſdictionibus proventibus & commoditatibus: Itemque omnia quæ in præſenti pecunia, clenodiis, veſtibus, annuis reditibus, aut aliàs in nummis fœnori datis, tunc temporis haberent, aut in poſterum acquiſituri ad ſeque traducturi eſſent, æquè ab uno ad alium, ipſiusque hæredes feudales ex ſe natos, pervenirent, & devolverentur: Idque pactum à domino Præfecto illius ipſius principatus, veluti domino feudi confirmatum fuit: quemadmodum jus & conſuetudo ſimultaneæ inveſtituræ expoſtulat, germanicè: Wie geſampter Lehenrecht vnnd Gewonheit iſt. Cum igitur quæſitum eſſet, An ejusmodi pactio valeret, videbatur prima fronte reſpondendum quod ſubſiſteret. † Licet enim pactum de futura 1 ſucceſſione, vel de obventione omnium bonorum nullius ſit momenti. *l. fina. C. de pact. l. pactum dotali. C. de collatio.* Propterea, quod liberam teſtandi facultatem præcludit, & votum captandæ mortis inducit, adeoque bonis

bonis moribus ſit adverſarium, *l. ſtipulatio hoc modo. de verb. obligatio. & l. Ex eo. C. de inutilib. ſtipulationib.* † Nihil tamen impediat, quò minùs pactum de certa hæreditatis vel bonorum parte firmum ſit & efficax, *Oldrad. conſ. 139. Bartol. in conſ. 72. Et clariùs Iaſon in l. fina. nu. 8. C. de pact. & in d. l. ſtipulatio hoc modo. in 8. col. verſ. Tertiò principaliter. de verb. obligationib. Decius in conſ. 578. nu. 7.* Ubi in hanc ſententiam allegat *Pet. Bald. & Cyn. in d. l. fina. C. de pact. Aufrer. in addit. ad Deciſ. Capel. Tholoſa. quaſtion. 452. Carol. Ruin. conſ. 13. nu. 3. lib. 2. & Hieron. Grat. in conſ. 19. nu. 13. lib. 1.* Cùm multis ſimilibus, quæ pro eadem ſententia poterant adduci: Et hanc opinionem non modò in pacto de certis & ſingulis quibuſdam rebus: verùm etiam de quota hæreditatis concepto communiter receptam eſſe teſtatur *Ioan. Baptiſta à Villalob. in ſuo opuſculo commun. opinio. ſub litera P. num. 3. & 4.* † Nec verò conſtituenda videtur differentia inter verba quibus paciſcentes utuntur, ſive enim ſucceſſionis vel obventionis, ſive obligationis verbum uſurparunt, nihil intereſt, quemadmodum colligitur *ex d. conſ. 72. Bartol.* Tametſi enim fratres, de quibus ibi habetur mentio, ſuccedendi verbo uſi fuerint: nihilo tamen minùs reſpondit Bartolus ejuſmodi conventionem ſubſiſtere. Idemq; colligitur ex ſcriptis Jaſonis *in d. l. ſtipulatio. col. 8. verſ. tertiò principaliter. de verb. obligatio. & in l. fina. nu. 8. C. de pact. & Alexand. conſ. 59. lib. 5.* Ubi in facti ſpecie dicit, quòd arbitri in caſu illius conſilii uſi fuerint verbo obventionis: Et tamen *in conſ. nu. 3.* concludit arbitrorum ſententiam ſubſiſtere ea de cauſſa, quòd in ejuſmodi ſententia reſervata fuerit partibus facultas teſtandi in quantitate librarum ſexaginta. Imò quòd pactum va-

leat† quo convenit, ut altero præmoriente, alter ipſi ſuccedat in certa parte bonorum, ſcriptum reliquere *Pet. Cyn. & Bald. in l. fina. C. de pact. Alexand. in d. conſ. 59. lib. 5. & Aim. Cravett. conſ. 19. nu. 7.* Et ergò † *Iohan. Dilect. in Tractat. de arte teſtan. tit. 2. caut. 10. nu. 2.* author eſt, ut pactum de ſuccedendo efficax ſit, oportere illud in certis bonis, ſingulariter expreſſis, vel ſub nomine quotæ bonorum, non autem ſub nomine quotæ hæreditatis concipi, per textum *l. ſi quis argentum. §. ſed & ſi quis C. de donatio, cùm ſimul. per ipſum allegat.* Idque potiſſimùm tum obtinet, quando pactum de obventione certarum rerum eſt reciprocum. † Eo enim caſu propter dubium incertumque eventum, ſicuti multa alia tolerantur, ita quoque tale pactum non improbatur, *arg. l. de fideicommiſſ. & notant ibi Dd. C. de tranſactio. & l. ſi pater puellæ. Vbi Bald. Salicet. & Iaſon. C. de inoffic. teſtam. & facit. textus in l. ſi ea pactione. & ibi gloſſ. & l. ſi ea lege. Vbi gloſſ. Bald. & Dd. C. de uſur.* † Et videbatur pactum illud, de quo nobis ſermo jam inſtitutus eſt, ea potiſſimùm de cauſſa ſubſiſtere, quòd ab illuſtriſſimo Principe M. tanquam ſupremo Ducatus N. Præfecto & Præſide ratione poteſtatis à Rege Bohemiæ ſibi factæ ipſum confirmarit, per ea quæ ſcribit *Dec. in conſ. 516.* † Ubi dicit, fraternitatem contractam inter illuſtriſſimas domos Saxoniæ atque Haſſiæ ideò maximè firmam eſſe, quòd confirmata fuit à Carolo Imperatore ejus nominis quarto. Verùm, utut iſta ſe omnia habeant, nos ſecundum ea, quæ proponebantur, reſpondimus, adhitâ diſtinctione inter bona feudalia, & inter bona hæreditaria. Et primo quidem caſu valere cenſuimus pactionem inter fratres initam, & ſubſecutam deſuper inveſtituram

atque

9 atque confirmationem. † propterea, quòd nihil prohibeat, quò minùs feudum ratione pacti vel inveſtituræ
10 alicui obveniat, in ſolo præſertim Saxonico, † ubi nulla ſucceſſio feudi locum habet, præterquam in linea deſcendenti, ſed ratio obventionis tota ex ſolis inveſtituræ pactis dependet. Ex quo etiam fieri exiſtimo, quòd non improbatur pactum de beneficio in eum caſum, quo vaſallum è vita decedere contigerit, conceptum, *c. 1 §. Moribus. ſi de feu. defunct.* ut interim prætermittam, filias fratrum, utpote quæ aliàs etiam feudi non ſunt capaces,
11 per hoc pactum minimè lædi. † At verò in bonis hæreditariis ejuſmodi pactum irritum eſſe arbitrati ſumus, atque inane: non ſolùm ideò, quòd de omnibus præſentibus mobilibus & futuris, atque etiam de nominibus debitorum initum fuerat, & ex facti quæſtione non apparebat, an fratres paciſcentes alia ſibi hæreditaria bona reliqua fecerint, de quibus teſtari poſſent: quòd ad hoc, ut ejuſmodi pactum, etiamſi in forma contractus factum fuiſſet, ſubſiſtere valeret, neceſſe omninò fuiſſet, *l. ſtipu-*
12 *latio hoc modo. de verb. obligat.* ſed etiam ideò, † quòd ſucceſſionem quandam & obventionem bonorum ambitu ſuo complecteretur, adeoque bonis moribus adverſaretur, *l. Ex eo. C. de inutil. ſtipulatio.* Et quòd hæreditas pactis deferri non poſſet, *l. Hæreditas. C. de pact. convent. Et not. Bartol. in conſ. 212. incip. promitto tibi & tu mihi &c.* Ubi ſcribit, quod pactum continens obventionem bonorum vel ſucceſſionem nullius ſit momenti, ſive in
13 univerſo, ſive in parte fiat, † Tum quòd certi ſunt modi ſuccedendi, vel jure ſanguinis, per Leges XII. Tabularum, vel per edicta ab inteſtato: vel vi & poteſtate ſolennis ultimæ voluntatis, *l. 1. de petit. hæred. & il.*

Bbbb 2 Codi-

Codicillis. §. fina. de leg. 2. Tum etiam, quòd ejuſmodi pactum de ſuccedendo auferat liberam teſtandi facultatem, contraque adeò bonos mores nitatur, *d. l. ſtipulatio hoc modo. cum ſimilib.* Et pertinet eodem quod in ſpecie quodammodò ſcribit Decius *in l. pactum dotali. nu. 3. C. de collatio.* † dum dicit inter nobiles quoſdam eoſdemque fratres pactum fuiſſe factum: Quòd ſi alterutrum ipſorum abſque liberis intermori contingeret: bona defuncti fratris ſuperſtiti obvenirent: ſeque conſultum reſpondiſſe hujuſmodi pactum non valere, propterea quòd in effectu contineret pactum de ſuccedendo. 14

Nec obſunt huic ſententiæ ea, quæ in partem contrariam ſuperiùs ſunt adducta. Siquidem *Oldrad. conſ. 139. & Iaſon in l. fina. nu. 8. C. de pact.* loquuntur iis in caſibus, † quibus bona alicui promittuntur in caſum mortis, de qua promiſſione habetur *in l. Vn. C. ut actio. ab hæred. & contra hæred. incip. & not. Bart. in dicto conſ. 212. verſ.* Sed non eſt eadem ratio, ſic & Bart. *in conſ. 72.* loquitur in ſpeciali caſu, ubi multa concurrunt, quæ in propoſito non ſubſunt, veluti q. ibi fratres paciſcentes ſuperiorem non recognoverint: Quòd poteſtatē legis condendæ habuerint, & quòd deniq; pacta illa, quorum ibi fit mentio, vim & poteſtatem legis habere voluerint: Tametſi enim Bartol. hoc pactum: † Quòd bona paterna vel materna (de iis enim inſtituta ipſi eſt diſputatio) non perveniant ad certum genus perſonarum, ſuſtinere nitatur per textum *l. ſi ita quis. §. Ea lege. de verb. obligatio. & l. Codicillis. §. Matre. de leg. 2.* non video tamen (pace dixerim talis ac tanti viri) quanam ratione hæc legum capita ad propoſitum Bartoli aptè poſſint accommodari. Cùm unum de diſpoſitione ultimæ voluntatis facta, alterum autem 15 16

de re

17 de re particulari loquatur. † Bartolo autem *in d. conſ. 72.* propoſita ſit quæſtio de pactis inter vivos initis & de bonis paternis vel maternis in genere vel veriùs in univerſo, quæ quidem bona jus hæreditatis vel ſucceſſionis continere certò eſt certius, *l. Bonorum. 2. de verb. ſignificat.* Et proinde magis urgere aut ſtringere mihi videantur aliæ ac paulò anteà nobis commemoratæ rationes, in quibus Bartolus ejus, quod ſæpe diximus, *conſ. 72.* fundamenta jacit: Eademque de cauſſa haud ſcio an defendi poſſit ſolutio Decii, quam in lege pactum quod dotali, *nu. 10. verſ. Secundò limitatur. C. de pact. tradit ad d. conſ. 72. Bartoli:* dum eum de certis bonis ſpecialibus non autem de quota hæreditatis vel bonorum loqui intelligit: Cùm tamen Bartolus in facti ſpecie de bonis paternis vel maternis adeoque de univerſis, non autem de ſpecialibus & ſingulis bonis expreſsè loquatur. Quòd
18 vero † *Carol. Ruin. in conſ. 13. nu. 3. & Hieron. Grat. conſ. 19. lib. 1. nu. 13.* de facto conſulti reſponderunt, valere pactum, ut alter alteri in certis bonis ſuccedat: id ſententiæ noſtræ non adverſatur. Eſt enim hoc in certis bonis non per nomen univerſale, ſed particulare in pactum deductis intelligendum: Quemadmodum Gratus modò allegato in loco expreſsè teſtatur. Et ſcribit clariùs *Philip. Dec. in d. l. pactum quod dotali. ad fin. C. de pact.* quo loco Petr. Anchara. Imolam, Alexand. & reliquos exiſtimantes valere pactum de ſuccedendo in quota hæreditatis, in repræhenſionem vocat, authoritate *d. l. pactum.* ubi ne in parte quidem hæreditatis pactum ſubſiſtit: Et quòd pactum de ſuccedendo in bonis particularibus ſubſiſtat, eleganter explicat *Cravett. conſ. 19. nu. 7.* Quamvis interim *l. ſtipulatio hoc modo. De verbor. obligatio.* cum

notatis ibidem, quæ pro ſe allegat Ruinus, hanc quoque ſententiam minime probent, utpote quæ in ſimplici promiſſione bonorum ſucceſſionis & obventionis expreſsè loquuntur. Eademque de cauſſa † non parum addubito, num verum ſit, quod Jaſon *in d. l. ſtipulatio hoc modo, col. 8. verſ. tertio principaliter &c.* dicit: ſe conſultum reſpondiſſe. Quod valeat pactum inter Nobiles de Scarampis factum, quod convenerat, ut uno ipſorum mortuo ſuperſtites ſuccederent in bonis tàm immobilibus quàm mobilibus, & tàm feudalibus quàm allodialibus, præſertim cùm dicat, ſe niſum hac doctrina Bartoli, Quòd valeat omnium bonorum præſentium & futurorum, quando non tollitur libera teſtandi facultas: ſed donator reſervat ſibi aliquid de quo teſtari poſſit, quemadmodum in illo caſu, in quo conſuluit, dicit eſſe factum &c. Primum enim Bartol. quem Jaſon allegat, loquitur de donatione bonorum, ſicque de contractu non continente pactum de ſuccedendo (cujuſmodi contractus in jure firmus eſt ac validus, *Dec. in d. l. pactum dotali nu. 11. C. de collatio. & Cravett. conſ. 13. Titius promiſit. nu. 2. circ. med. verſ. ſicut enim.*) & quod conſequens eſt, ſententiam Jaſonis non probat. Deinde † quòd pactum de ſuccedendo non ſubſiſtat non hanc ſolùm habet rationem, quòd liberam aufert teſtandi facultatem. Verùm etiam † quòd jura ſucceſſiones & obventiones bonorum certis quibuſdam, & aliis modis, quàm per conventiones & pacta deferri voluerunt, *d. l. Hæreditas. C. de pact. convent. & Bart. in conſ. 212.* Atque ita propter hanc rationem adhuc ſubſiſtentem, ſuſtinetur etiamnum diſpoſitio, Quod pactum futuram ſucceſſionem vel obventionem bonorum continens non ſubſiſtat, *arg. l. ſi ventri.*

19
20
21

§. In

§. *In bonis. de privileg. cred.* & §. *Affinitatis. Inſt. de nupt.*
22 Ex quo porro efficitur † veram non eſſe ſuperiùs commemoratam Johannis Dilecti ſententiam exiſtimantis: pactum de ſuccedendo in quota bonorum efficax eſſe, atque ſubſiſtere. Præſertim cùm textus *in l. ſi quis argentum. §. Sed & ſi quis. C. de donatio.* cujus authoritate Dilectus nititur, de donatione; adeoque de contractu, non autem de ſucceſſione loquatur, quemadmodum & gloſſ. *in l. fina. in verb. accommodaverit.* & *Oldrad. conſ. 139.* eo in caſu loquuntur, quo quis bona in caſu mortis alicui promittit, juxta textum *in l. un. C. ut actio. ab hæred. & contra hæred. incip.* Et hoc eodem modo ad prædictum conſilium Oldradi, reſpondet etiam Deci. *in d. l. pactum dotali. nu. 3. C. de collatio.* (quemadmodum his jam perſcriptis
23 animadverti) ſubjungens cauteq; admonens †: Ut verba pactorum concipiantur in modo contractus vel promiſſionis de donando in caſum mortis &c. Quinimò vel ipſe Johan. Dilect. *ſuprà citato in loco, nempe in Tract. de ar. teſtant. tit. 2. Caute. 10. nu. 2. ad fin.* diligens author eſt, quod vitanda ſint verba univerſalia, veluti omnium bonorum præſentium & futurorum, nec non etiam verbum ſucceſſionis. Non refragantur denique huic ſententiæ ea, quæ ex Decii *conſ. 515.* in contrariam ſenten-
24 tiam adducta ſunt, † præterquam enim quòd vel fraternitas de certis bonis facta fuerat, teſte ibidem Carolo Molinæo, *num. 1.* addit, multa etiam ſpecialia concurrunt, quòd ſcilicet perſonæ paciſcentes fuerunt Principes, ſicque perſonæ magnificæ & illuſtres, quæ exæquantur militibus ſtudio armorum deditis, ſecundum Roman. *conſ. 43.* licet maximè non ſint ordinis militaris. Alexan poſt Bald. *in l. Centurio. col. 4. nu. 26.* Item quòd

pactum

pactum fuit juratum. Et quòd confirmatio facta fuit ab Imperatore Romano, & quidem ex certa ſcientia, & quod conſequens eſt, de plenitudine poteſtatis &c. adjecta etiam clauſula, ſupplentes omnem defectum. Quarum qualitatum in propoſito caſu nulla ſubeſt.

QVÆSTIO LVIII.

An maritus de dote reſtituenda Cautionem præſtare teneatur, eo in caſu, quo cœpit vergere ad inopiam.

SUMMARIA.

1. *Cautio de dote conſervanda & ſolvenda an ſubſiſtat.*
2. *Cautio dotis nomine præſtari quare prohibeatur.*
3. *Cautio dotis nomine ſoluto matrimonio admittitur.*
4. *Sententia eorum qui cautionem hoc caſu admittunt.*

DECISIO LVIII.

De argumento vel materia hujus deciſionis videatur Gailius libro 2. obſervatione 83. 84. nu. 9. 10.

QVæſivit ex nobis Civis quidam N. an non gener ipſius
rem ſuam familiarem malè tractans, ac temerè pro-
fundens, teneretur præſtare Cautionem de filiæ dote
in caſum mortis reſtituenda? Et videbatur primo au-
ditu reſpondendum: Quòd gener conſultoris ad Cau-
tionem præſtandam compelli non poſſet *per tit. C. Ne
fideiuſſo. vel mandato. dot. dent.* † Licet enim nonnulli dif- 1
ferentiam facere nitantur inter Cautionem de dote
conſervanda, & inter Cautionem de dote ſolvenda: ut
licet illa non valeat, hæc tamen nihilominùs ſubſiſtere
poſſe videatur. In qua ſententia Dyn. fuiſſe teſtatur
Bartol.

Bartol. *in l. ſi conſtante.* §. *Quoties. nu. 2. & 3 ſolut. matrimonio. & Salicet. in l. 1. d. tit. C. ne fideiuſſo. dot. dentur* propterea, quòd nihil impediat, quo minùs dotis ſolvendæ nomine pignora dari poſſint, *l. Res hypothecæ. de pigno. & l. 1. Qui potio. in pignor. habean. & l. quamvis. alias incip. Callipodius. de ſolutio.* Ut proinde nihil etiam videatur obeſſe, quin & fidejuſſoria Cautio eodem nomine præſtetur, *arg.* §. *Venditæ. Inſt. de rer. diviſio.* Alii tamen in contraria ſunt ſententia, exiſtimantes cautionem nullam non modò dotis conſervandæ, ſed ne reſtituendæ quidem admitti.

2 † Cùm Cautio dotis nomine præcisè atque indiſtinctè præſtari prohibeatur, *l. 2. C. Ne fide. dot. & not. Bartol. in l. ſi conſtante.* §. *Quoties. nu. 2. ſolut. matrimo. & Salicet. in d. l. 1. C. Ne fideiuſſ. dot. dent.* ubi eò ampliùs addit, quòd ſatisdatio vel Cautio de dote conſervanda includat, vel implicet Cautionem de dote etiam reſtituenda. Et quòd ratio *l. 2. C. Ne fideiuſſo dot. dent.* Nempe ne perfidiæ cauſſa in conjugio generetur, æquè locum ſibi vendicet hoc caſu, quàm ſi dotis ſervandæ nomine Cautio fuiſſet præſtita.

3 † Quanquam item de ſolutione dotis mulieri ſatisdandum eſſe Ulpianus reſponderit, *l. ſi conſtante.* §. *Quoties. ſolut. matrimo.* Id tamen in caſu diſſoluti demum matrimonii intelligendum eſſe conſtat, *Doctor. in d.* §. *Quoties. & ibi Bart. num. 1.* At verò conſtante vel manente adhuc matrimonio cautioni locum relictum non eſſe nonnulli indiſtinctè cenſent: Uſque eò ut quamvis etiam ad inopiam vergente marito adhuc tamen cautionem non exigendam, ſed dotem potiùs repetendam eſſe arbitrentur, *Bald. in l. 2. in princ. C. ne fideiuſſo. dot. dent.*

Digitized by Google

Sed utut ſit, † verior dominis viſa fuit eſſe ſenten- 4
tia eorum, qui marito res ſuas ratione non tractante & facultatibus labente, cautionem admittendam autumant, *Bartol. in d.l. ſi conſtante. §. Quoties. nu. 8. & ibidem Alexand. nu. 7. verſ. quinta limitat.* ubi hanc ſententiam communi & crebriori calculo receptam eſſe teſtatur, & comprobatur eadem ſententia *in c. per veſtras. de donat. inter vir. & uxor.* ſecundum quam etiam conſultori reſponſum eſt.

Finis Deciſionum.

INDEX

INDEX RERUM AC VERBORUM, QVÆ IN HIS DECISIONIBUS CONTINENTUR: IN quo prior numerus Deciſionis, poſterior in margine appoſiti nota eſt.

A.

ABlativorum abſolutorum natura 43.16
Abſurda evitanda 30.7
Acceptatio in donatione an neceſſaria 6.15. & n.19
Accurſii de pœna adulterij diverſæ opiniones 24.17
Accurſii gloſſa rejecta 39.23
Accurſii maxima autoritas 20.23
Actio legis Aquiliæ utilis quo nomine competat 24.12
Actionem ad hæredes & in hæredes tranſire inter ſe differunt 24.5.
Actiones criminales quanto tempore præſcribantur 30.5. & n.21
Actiones hominem vel commendant vel deformant 48.26
Actio perſonalis oritur ex obligatione perſonali 17.12
Actio pro ſocio quare in hæredem tranſeat: non etiam ſocietas 13.62.
Actio quænam detur pro onere feudi 27.13.
Actio quare perſonalis, non etiam realis ad feudum creditori competat 27.21
in Actibus naturalibus rectè facere dicimur, quod per alios facimus 47.11.
in Actu & loquela quid potiſſimùm attendendum 35.4
Actus in dubio cenſetur potiùs factus ex cauſſa neceſſaria quàm voluntaria 20.2. & n.28
Actus ita intelligendus, ut falſitas excludatur 34.27
Actus morientium favorabiliores contractibus 6.6
Actus multiplicatus enixam voluntatem oſtendit 34.10
Actus potiùs ſecundum finale quàm impulſivam cauſſam conſiderandus 20.3. & n.35
Actus quidam per alium expediuntur, quidam non 46.3
Actus qui per alium expediri poſſunt 46.6. & n.9
Actus ſequens præſumitur factus ob cauſſam præcedentem 20.4. & n.51.
A dicto ſecundum quid ad dictum ſimpliciter malè infertur 26.37.

Adulter elapſo quinquennio quando accuſetur, quando non 39. 8. & n. 9.
Adulterii pœna iure Condictis conſtituta 42. 18
Adulteri lege Iulia gladio puniti 42. 19.
Adulterium cum inceſtu iure Digeſtorum quomodo punitum 42. 2.
in Adultero & adultera accuſanda non idem tempus præfinitum 39. 12.
Æqualitas inter liberos ſervanda: Et quare 2. 25
Æquitas in genere cedit rigori in ſpecie 16. 23
Æquitas in iure de qua intelligenda 16. 17
Æquitas poſtulat ut pecuniam meam ad te perlatam ſine cauſſa non retineas 35. 29
Æquitas ſtatuti Hallenſis 26. 2
Æſtimatio quando emtionem non inducat 31. 26
Æſtimatio rei totalis quid operetur 31. 24.
Æſtimatio ut alienationi locum faciat, qualis eſſe debeat 31. 30
Æſtimatoriæ actionis natura 44. 11.
Agnati ad ſucceßionem feudi aviti legis beneficio vocantur 43. 19
Agnati proximi eiusdem gradus remotiori præferuntur 43. 24
Agnati quando unà cum primo acquirente ad feudum vocentur 23. 14.
Agnatis proximus ſuccedendi ius in feudo paterno competit 43. 9
Agnatis quatenus ſit permiſſa feudi venditio 43. 4
Agnatis revocandæ alienationis ius quando competat 43. 5. & n. 7
Agnatus debita feudi occaſione contracta ſolvit 17. 9. & n. 25.
Agnatus quare feudum acceptare & hæreditatem defuncti repudiare poßit 27. 22
Agri hodie per adminiſtros coluntur 46. 15
Alienatio feudi paterni quomodo ſubſiſtat 43. 11. & n. 15
Alienatio fundi dotalis cum commodo mulieris non prohibetur 31. 46.
Alienatio generalis & translatio univerſitatis differunt 31. 45
Alienationis prohibitio quid importet 14. 9
Alienationis nomine quæ veniat 31. 39.
Alienatio quando fieri dicatur 43. 3. & n. 13.
Aliud eſt petere partem ab uno plurium reorum debendi: aliud recipere 47. 16
Aliud pro alio invito creditori non ſolvitur 19. 2. & n. 18.
Alteri ſemel datum an arbitratu meo revocare poßim 23. 12

Ama-

Amatorium poculum præbens an & quomodo puniendus 28. 27
Ambigua verba contra quem interpretanda 19. 16
Animus declaratur fortius re quàm verbis 44. 17
Aphroniæ Romanæ pietas 13. 43
Areſti proſequendi ratio in Electoratu Saxoniæ 24. 1
Argumentis non inveſtigantur quæ ſunt per ſe manifeſta 29. 18
Argumentis quando locus ſit 39. 11. & n. 19.
Argumentũ à contrario ſenſu quando locum habeat 26. 38.
Argumentum à legato ad contractus procedit 17. 2
Argumentum à lege ceſſante ſummum valet 42. 1
Argumentum à militia ad feudum non procedit 27. 32
Argumentum à pacto ad legem &c. quomodo procedit 13. 51
Argumentum à partium enumeratione ductum valet 20. 26
Argumentum à promiſſione ad traditionem procedit 18. 5. & n. 23.
Argumentum à vaſallo ad Emphyteutam quando procedat 52. 7
Arrogator an rectè diſponat de eo quod filio arrogato quæſitum eſt 53. 15.
Argumentum doti quo tempore acceſſerit probandum eſt 30. 51
Auri & argenti fodinæ in fructu habentur 12. 1. & n. 15
Authen Præterea C unde vir & ux. de quibus mulieribus loquatur 40. 20
Authen Quod ſine. C de teſta. minus fideliter tranſcripta 4. 10
Autoritas contraria legibus non curanda 30. 10
Autoritas Doctorum probabilis non neceſſaria 20. 22
Autoritas legibus deſtituta non curanda 18. 19
Autoritas ſine lege non attendenda 48. 23.
Azo Iureconſultus excellens 48. 22.
Azo ſine lege ſpurios infames dixit 48. 21.

B.

Balbi doctrina de præſcript. par. 4. partis 4. principal. quæſt. 7. explicata 33. 1. & n. 2.
Bartoli maxima autoritas 31. 13.
Bartoli ſcripta quæ nam pluris facienda 30. 20
Bartolus in l. 1 in fin. ſi quis in ius vocat. &c. declaratur 1. 39
Bartolus in l. ſi conſtante. ſolu matr. quomodo intelligendus 30. 19
Bartolus in reprehenſionem vocatus 53 5. & n. 26
Beneficio cedendarum actionum generaliter renunciatur 1. 17. & n. 20.

Beneficium Auth. Praeterea ad quas mulieres pertineat 40. 8
Beneficium per me tibi quaeſitum, per me rurſus aufertur 53. 18
Bona ad maritum illata in dubio non cenſentur dotalia 30. 15. & n. 18. & 21.
Bona fortunae ludibrium à Cicerone appellata 40. 15
Bona mulierum quomodo diſtinguantur 31. 1
Bona uxoris dotalia ſunt, de quibus ut eſſent, ita convenit 30. 37.

C.

Calendarij nomine in jure quid veniat 12. 16
Calendario praepoſitus, cui rei propoſitus cenſeatur 12. 17
Caſibus fortuitis in genere renunciatur 1. 36
Caſtrum comitatui incorporatum an legibus comitatus regatur 42. 4.
Caſtrum & Provincia in regno ſita an regni legibus teneatur 41. 2
Caſtrum in Sileſia ſitum legibus Sileſiae tenetur 41. 6
Caſus fortuiti periculo renuncians ſpecialiter renunciat 1. 37
Caſus fortuiti probatio difficilis 51. 2.
Caſus fortuitus quomodo ſub genere generaliſſimo comprehendatur 1. 22.
Caſuum fortuitorum multae ſpecies 1. 23.
Cauſa conditionem continens finalis eſt 20. 42
Cauſa diſpoſitioni cohaerens finalis eſt 20. 48
Cauſa diſpoſitioni cohaerere quando dicatur 20. 49
Cauſa de praeterito cujuſmodi cenſeatur 20. 38
Cauſa finalis quae dicatur 20. 44
Cauſa in diſpoſitione hominis praeſumitur impulſiva 20. 37. & n. 39.
Cauſam requiſitam ſemel ſubeſſe ſufficit, licet poſtea deſinat 40. 10.
Cautela ad impediendam alienationem rei dotalis 31. 50
Cautela Baldi pro ſocio rem communem reficere volente. 49. 4
Cautelae ſaepè cum periculo animae conjunctae 31. 52
Cautela ut pactum de ſuccedendo conſiſtat 57. 5. & n. 22
Cautio de dote conſervanda & ſolvenda an ſubſiſtat 58. 1
Cautio dotis nomine praeſtari quare prohibeatur 58. 2
Cautio dotis nomine ſoluto matrimonio admittitur 58. 3
Certiorari de ſuis beneficijs qui debeant 1. 60

Ceſſante

Ceſſante ratione, ceſſat diſpoſitio 13. 48.

Chriſtus ipſe tributum ſolvit 55. 23.

Ciceronis locus in Topicis exploſus 30. 17.

Circa natos ex damnato coitu an conſideretur aliqua conjunctio 48. 15.

non Citatus in mora non conſtituitur 24. 9. & n. 16.

Civitas certam perſonam repræſentat 33. 3.

in Claris non eſt opus conjecturis 21. 7.

Clauſula generalis quando ſpecialis cenſeatur. 1. 50.

Cognatio inſtituentis meretricem an ad excludendam querelam operetur 48. 9.

Cognitio ſuper crimine differt à pœna criminis 5. 6.

Cognoſcens nuptam, putans eſſe ſolutam, tenetur 38. 31.

Coloni prædium tenentes an illud poſſideant 46. 12.

Colonus fructus agri à ſe culti ſuo nomine percipit 46. 2.

Commodum mulieris quomodo conſideretur circa alienationem rei dotalis 31. 47.

Compenſatio differt à reconventione 16. 21.

Compenſatio quibus in rebus locum habeat 16. 22.

à Communi opinione non eſt recedendum in judicando 1. 12. 47. 17.

Communis opinio in judicando attendenda 23. 15.

Communis opinio legibus deſtituta non curanda 20. 24. 48. 24

Communis opinionis jure non comprobatæ nulla autoritas 46. 19.

Communiter poſſeſſa facilius negliguntur 13. 25.

Conceſſio feudi præſumitur ob benemerita interceſſiſſe 23. 2.

Conciliatio aliquot ll. in ſpecie pugnantium 31. 9.

Concubitus omnis præter uxorium jure reprobatus 48. 18

Condemnatus eſt favorabilior eo, qui ſponte conſenſit 50. 8

Conditio contractũ ſuſpendit 10. 5

Conditio dat formam negotio 20. 43.

Conditio formam inducit 10. 4

Conditione nondum ſecuta, an pœnitere liceat 10. 6

Conditiones cujuſmodi in matrimoniis improbentur 10. 15

Conditiones in forma ſpecifica implendæ 43. 17.

Conditionis eventus quare matrimonium non qualificet 10. 8.

Conditio prius inveſtiti quando melior ſit conditione alterius 21. 10.

Confirmatio multum operatur 57. 7.

Conjectu.

Digitized by Google

Conjecturis non eſt locus niſi in incertis 53.23
Conjuncta in disjunctam quare reſolvatur 9.6
in Connexis utriusq; partis negotium ſimul eſt terminandum 16. 26.
Conſenſus ad matrimonium conditionem admittit 10.14
Conſenſus ex ſigillo & ſubſcriptione colligitur 35.11
Conſenſus morte finitur 13.9
Conſtitutio Electoris Saxoniæ de remittendis delinquentibus 5.3
Conſtitutio Electoris Saxoniæ de jure retortionis 26. 8. & n. 11.
Conſtitutio illa de retortione quò reſpiciat 26. 13. & n. 19
Conſtitutio Saxonica de retortione an de legatis accipienda 26. 42
Conſtitutio Saxonica de retortione non admittit interpretationem 26. 30. & n. 34.
Conſtitutio Saxonica de executandis inſtrumentis liquidis an exceptiones admittat 35.1
Conſtitutiones locales ad alia loca non extenduntur 27. 16. & n. 24.
Conſtitutionibus Electoris Saxoniæ quomodo donationes mortis cauſa ſubſiſtant 20.62
ex Contractu alterius quatenus quis obligetur 27.20.
Contractu deficiente etiam deficit obligatio 29.16
Contractus ab initio ſunt voluntatis 20. 31.
Contractus annuarum penſionum an laboret vitio uſurarum 33.6
Contractus appellatione non venit cauſſa teſtati 14.10
Contractus initio ſunt voluntatis poſtea neceſſitatis 8.16
Contractus nomine ubi quis rectè conveniatur 5.5
Contractus non debent reddi eluſorij 8.23
Contractus non niſi mutuo partium diſſenſu diſſolvuntur 8.22
Contrahentes ſibi imputent, ſi generaliter loquantur 1.13
Contrahens ſine pactis dotalibus an indotatam ducere voluiſſe intelligatur 30.13
Contra legem non diſputandũ 26.35
Contraria ſibi invicem oppoſita magis eluceſcunt 2.1. 27.5
Contra ſtimulum non calcitrandum 31. 15.
à Contributionibus nemo immunis urgente neceſſitate 55.21
Contumacia non accuſata reo non obeſt 24.11
Contumacia vera non ficta quo caſu requiratur 24.10
Conventio & reconventio quando non ſimul tractanda 26.8. & n.11
Conventio & reconventio una eademq; ſententia diffinienda 16 3

Conven-

Conventionibus contrahentiũ ſtandum eſt 1.10
Conventionis cauſſa quando primò terminanda 16.1
Conventio qua ad delinquendum invitamur, eſt nulla 37.2
Conventio tacita tantum operatur, quantum expreſſa 6.21
Correlativorum eadem ratio 29 2
Creditor cuius dictum ſtandum eſt, an iurare teneatur 37 9
Creditor eligit ſolutionem ex bonis ſibi obligatis 50 3 & n 5
Creditor in pignore quale ius habeat 17.6
Creditor quando non cogatur mutuum in alia forma recipere 19.3
Creditor quando obligationem diviſiſſe cenſeatur 47.12 & n. 15.
Creditor quando reſiduum debiti remiſiſſe intelligatur 44.18
Creditor quis propriè dicatur 35. 26.
Creditor ſolutionem recipiens iure ſe conformare intelligitur 47.6
Credulitas nihil habet certi 45.14
in Criminalibus renunciatio non obtinet 1.6

D.

Damna per violentiam illata quomodo de Iure vel communi vel Saxonico æſtimentur 15.8
Damni æſtimatio ad hæredes tranſitoria 24.3
Dare & tradere an inter ſe differant 30.30.& n.34
Debita feudalia non conſtituunt ius in feudo 17.26
Debita quando feudi ratione contrahi dicantur 27.8
Debitor ad ſolutionem tenetur 53. 13.
Debitor certi ponderis ad quam ſolutionem teneatur 19.8
Debitor generis ſuſtinet periculum interitus 44.12
Debitor portionem ſuam ſolvens cautè loquatur 47.4
Debitum feudi occaſione contractũ quis ſolvere teneatur 27.6
Debitum in alia forma quando rectè ſolvatur 19.31
Debitum in materia poteſt ſolvi in materiato 19.22 & n.29
Debitum vaſalli eſt onus hæreditarium 27.17
Deductio ad domum mariti an ſit ultra conſenſum in matrimonio neceſſaria 28.5
Defendens ſe in re licita verſatur 38.32.
Deliberatio ſecunda ſuper eodem negotio non improbanda 35.2
Delicti unius nomine ſemel tantùm quærendum 7.21
Delictum cùm in aliquem principaliter non admittitur, quid de eo ſtatuendum 38.15

Delinques aliter quàm cogitavit, nihilominùs puniendus 38 9
Delinquens quatenus ſecundum inſecutum finem puniendus 38. 25
Delinquens ultra vel præter intentionem quomodo puniatur 38.7
Deportatio in uſu eſſe deſiit 34. 37.
Detractio de bonis aliundè exportatis quando licitè fiat 26. 43.
Dictio: Quaſi; improprietatis nota 27. 29.
Dictio: Summa: ad pecuniam numeratam pertinet 19.15
Dictum Doctoris ſecundum iura ab eo allegata intelligendum 21 3.
Dies adiectio an obſtet petitioni dotis 29. 2
Difficilia & controverſa indigent conſtitutione Cæſarea 1 62
Dignitas mariti in conſtituenda dote conſideranda 18.10. & n. 17.22.
Diſcordiæ inter coniunctos atrociſſimæ 13 22
Diſpoſitio ad pias cauſſas quas ſolennitates requirat 4 5
Diſpoſitio generalis an & quando idem operetur quod ſpecialis 1 2.
Diſpoſitio iuris Saxonici provincialis lib 2, art. 58, quando locum habeat 46.17
Diſpoſitio l. ſi creditores. C de pact. quatenus procedat 47 3. & n. 3
Diſpoſitio l. Si pater C de dot. promiſſ. an ad pacta dotalia rectè extendatur 47.3.& n. 15
Diſpoſitio manu patris exarata inter liberos valet 4.1.
Diſpoſitio eiuſmodi an reſpectu extraneorum valeat 4. 2
Diſpoſitiones legum ex numero perſonarum non immutantur 47. 14.
Diſpoſitioni paternæ non parentes uſq. ad legitimam à ſucceſſione rectè excluduntur 13.64.
Diſpoſitionis cauſſa ceſſante, ceſſat diſpoſitio 29. 5.
Diſpoſitionis unius plures poſſunt eſſe rationes 55 20
Diſſenſionum cauſſa præcidenda 13. 23.
Diſtinctio Signoroli de Homod. circa alienationem rei dotalis 31. 27.
à Diverſis non fit illatio 7. 19. 20. 59. 23 17. 38. 33.
Diverſitas rerum inducit obſcuritatem 1. 31
Diviſio generis alienationis 31 38
Diviſio quatenus alienationem rei dotalis excuſet 31 37
Diviſio ut bona ſit qualis eſſe debeat 31. 3.
Doctores ab ordinariis muneribus

patrimoniorum ſunt immunes 55. 17. & 18.
Doctores legum à quibus muneribus immunes ſint 55. 1
Doctoribus fides quatenus adhibenda 38. 24
Doctori nihil alleganti non credendum 18. 11
Doctorum autoritas probabilis non neceſſaria 20. 22.
Doctorum autoritas quatenus valeat 55. 26
Doctrina Doctorum circa conditionis verba diſtinguentium, reiecta 20. 7
Dolus in delictis capitalibus neceſſarius 38. 19
Dolus in genere in delictis ſufficit 38. 10 & n. 20. 29.
Dolus in genere non conſideratur 38. 2 & n. 17.
Dolus qualiter in falſo conſideretur 34 25
Dolus quomodo corrigatur 37. 10.
Dominium rei communis an amittatur ob non præſtitos ſumtus 49. 2.
Dominium an ipſo iure tranſeat in reficientem, an verò per ſententiam 49. 6
Dominus non tenetur ad damna vaſallo in bellum profecto 27. 31.
Dominus vel agnatus quare teneatur ratione oneris feudalis 27. 11.
Donans bene merito, facta mentione mortis, an inter vivos donare cenſeatur 20. 1
Donans bona ſua tempore mortis quid donare cenſeatur 6. 7
Donans in caſum mortis ſuæ, mortis cauſſa donare dicitur 20. 12 & n. 15. 16 17. 18, 19. & 56.
Donans ea, quæ domi ſuæ habentur, quid donaſſe cenſeatur 22. 5.
Donare mortis cauſſa quis intelligatur 20 7
Donatarii duo ſi concurrant uter præfertur 8. 6. & n. 24
Donatio à matre filio facta quomodo ſubſiſtat 6. 10
Donatio an ſola donatoris voluntate revocetur 23. 8
Donatio cauſſa mortis ad hæredes quando tranſmittatur 9. 2
Donatio cauſſa mortis legatis exæquata 9. 5
Donatio cauſſa mortis non tranſmittitur ad hæredes donatarii 9. 1.
Donatio cauſſa mortis quot teſtes requirat 6. 13
Donatio cauſſa mortis quam conditionem contineat 20. 41
Donatio cauſſa mortis ſapit naturam contractus 24. 4

Donatio de omnibus bonis facta non valet: Et quare 20. 6. & n 60.
Donatio donatarii ante donatorem mortui evaneſcit 9 8.
Donatio & emtio in quibusnam conveniant 8. 6.
Donatio evaneſcit prædefuncto donatario ante donatorem 6 2.
Donatio inofficioſa præſupponit læſionem in legitima 32. 4.
Donatio inofficioſa quæ dicatur 32. 2
Donatio in qua fit mentio heredum, qualis ſit cenſenda 9. 4. & n 9
Donatio in qua fit mentio mortis, an mortis cauſſa facta cenſeatur 8 1. & n 9. 11. 14.
Donatio in qua fit mentio mortis, interdum inter vivos facta cenſetur 20. 5. & n. 52
Donatio inter abſentes rectè contrahitur 6. 23
Donatio inter coniuges non ſubſiſtit 20 13
Donatio inter vivos an tacito pacto fieri poſſit 6 16
Donatione prohibita, reliqui contractus ſunt permiſſi 14. 7
Donationes inter coniuges an & quando conſiſtant 9 11
Donationes inter coniuges quatenus valeant 6 3
Donationes mortis cauſſa legatis exæquatæ 8. 2
Donationes reciprocæ &c. inter coniuges quatenus ſubſiſtant 8, 13.
Donationes reciprocæ iure non improbatæ 8 19
Donationis cauſſa mortis quæ cauſſa impulſiva, quæ finalis 20. 36 & n 40.
Donatio non præſumitur 49. 7
Donatio nudo conſenſu perficitur 8 7.
Donatio omnium bonorum quatenus ſubſiſtat 8 5. & n 18. 20.
Donatio præſumta nihilominus vera donatio 6 17
Donatio reciproca cum onere coniuncta 8. 30
Donatio reciproca non indiget inſinuatione 8. 28
Donatio remuneratoria inter coniuges admittitur 8. 27
Donatio rerum mobilium inſinuatione non indiget 6. 12
Donatio ſemel perfecta revocari non poteſt 8 12
Donatio ſimplex quomodo differat à reciproca 8 25
Donatio una ab altera ſpecie diff. 18 20. 58
Donatio utenſilium quot teſtes requirat 6 14
Donatum intuitu mei à me donatum intelligitur 2, 8

Dona-

Donatum meo intuitu mihi donatum intelligitur 53. 17

Dos in dubio non videtur conſtituta 18 20.

Dos profectitia quando liberis mulieris obveniat 29.28

Dos quare filiabus conſtituatur 29. 13.

Dos ſine matrimonio non conſiſtit 36.7.

Dos univerſitatis nomen 30 6

Dotale prædium non alienandum 31. 22.

Dotalis fundus an & quatenus præſcribatur 31 23

Dotes an augmenta recipiant 30 50

Dotes nobilium in feudorum utilitatem convertendæ 29. 8

Dotis conſtitutio eſt genus contractus 30. 12

Dotis conſtitutio facti eſt, ideoq. probanda 30. 41

Dotis definitio 30.3.& n. 42

Dotis hypotheca quando retrotrahatur ad tempus promiſsionis 36.6.

Dotis titulus reſpectu mariti onerоſus 30. 26

Dotium privilegiis quando locus ſit 30. 47.

Dubitans & ignorans æquiparantur 45. 13

E.

Eccleſiæ ex pacto donationis quid acquiratur 53. 6

Eccleſia alteri Eccleſiæ uniatur, an mutet ſuperiorem 41. 3

Eccleſia tenetur contribuere 55. 24.

Edicto: quod quisque iuris &c. quando locus ſit 26. 14

Edictum fraudatorium ad quos debitores pertineat 40. 18

Effectus maior quàm nominum ducenda ratio 19. 19

Electio mala nocet 44. 14

Electoris Saxoniæ conſtitutio de legitima ex feudo debita 2. 34

Electoris Saxoniæ conſtitutio de Renunciationibus 1 63

Electoris Saxoniæ conſtitutio, quomodo homicidam in perſona errantem puniat 38 12

Emphyteuta emphyteuſin abnegans quomodo puniatur 52. 5. & n. 11.

Emphyteuta fundum emphyteuticum deteriorans, an, quando & quomodo puniendus 52. 6.& n. 12.

Emphyteuta ratione diutinæ præſtationis quatenus obligetur 17. 10. & n. 29.

Emtio coniuncta cum traditione prævalet. 8. 8

Emtio quando celebrata vel negotium civile geſtum 44 5

Emtor annuorum redituum quale ius

ius acquirat 17. 5

Error iuris vel facti quando non noceat 1. 58 & n 61

Eventus dubii ratione multa in iure admittuntur: Et quare 8. 29

Exactio dotis in diem promiſſæ ad quem pertineat 29. 7

Exceptio firmat regulam in caſibus non exceptis 16. 9

Exceptiones frivolæ non admittendæ 35. 24

Exceptionis appellatio de valida accipienda eſt 35. 23

Exceptionis excluſio, ut & appellationis, de frivola intelligitur 1. 33

Exceptio: Tu poſsidere non potuiſti &c. quid operetur 21. 35

Excluſio unius eſt incluſio alterius 15. 10

Executio rei iudicatæ quomodo fieri debeat 50. 1

Exempla declarant regulam 22. 4.

Eximens carceratum quomodo puniatur 15. 5

Eximens confeſſum vel convictum quomodo teneatur 15. 3

Eximens nondum condemnatum quomodo teneatur 15. 4. & n 9.

Eximens quem è manibus iudicis, iudici facit iniuriam 15. 2

Eximens tenetur parti pro exempto tanquam fideiuſſor 15 6

Eximere quem è manibus iudicis & eximere eum qui in ius vocatus eſt: differunt 15. 1

Explicatio l. Quoties. C. de donat. quæ ſub modo &c. 23 13

Explicatio §. Iulianus. l ſi certarum. de milit. teſtam. 27. 25 & n. 28. 29.

Expreſsio eius quod tacitè ineſt, quid operetur 9. 10

in Extraiudicialibus inter in præſens & futurum non diſtinguitur 1. 18

F.

Facienda facilius impediuntur, quàm contracta ſolvuntur 13. 24.

Faciens per alium ipſe feciſſe videtur 35 8

Faciens per alium quando ipſe facere dicatur 46. 7

Facilius quid fieri impeditur, quam quod factum tollatur 23. 5

Facti quæ ſunt, non præſumuntur 35. 18.

Facta extranei præſtare nemo cogitur 53. 7

Factum eius à quo lucrum capimus, præſtare tenemur 53. 20. & n. 27.

Facto meo alicui quæſitum an à me revocari poſsit 23. 11

Facultas probandi per iuſiurandū quomo-

quomodo tranſeat ad hæredem 45. 7.
Falcidia detrahitur de donatione cauſſa mortis 20. 61
Falſarij pluribus pœnis afficiendi 7. 22.
Falſi definitio non in omnia delicta quadrat 34. 11
Falſi pœna quæ 34. 5. & n. 35
Falſi pœna de iure Canonico 7. 3. & n. 5.
Falſi pœna de iure Civili 7. 1. & n. 11.
Falſi pœna quando locum habeat 34. 24.
in Falſo an requiratur ut alteri noceat 34. 14
Falſum non committitur niſi duobus concurrentibus 34. 13
Falſum quando committatur 34. 20.
Falſum quibus in caſibus mortis ſupplicio puniatur 34. 39
Falſum quid 34. 12
Fama ſpuriorum an integra 48 7
Feuda plerunq; ob eximium beneficio maiorum 27. 21
Feuda præſertim Ducatuum regulariter individua 2. 9
Feuda quare concedantur 53. 11
Feuda ſunt bona reſtitutioni ſubiecta 43 20
Feudi poſſeßio cohæret iuri perſonali 11. 23
Feudi poſſeßio quomodo de iure Saxonico tranſeat 11. 26
Feudi ſucceßio in linea collaterali iure Saxonico ex ſola inveſtitura dependet 57. 10
Feudum ab oneribus hæreditarijs liberum 27 18.
Feudum an imputetur in legitimam 2. 4. & n. 12
Feudum antiquum non imputatur in legitimam 2. 17
Feudum hæreditario iure non debetur 2. 11
Feudum hæreditarium computatur in legitimam 2 14
Feudum hæreditarium venit in reſtitutione fideicommißi 2 13
Feudum novum imputatur in legitimam: Et quare 2. 16. & n. 18 28.
Feudum novum licitè alienatur etiam citra conſenſum ſimultaneè inveſtitorum 23 3
Feudum novum quando ad fœminas tranſeat 2. 27
Feudum partim agnatorum contemplatione quæſitum an ijs invitis alienari queat 23. 6.
Feudum pecunia mea emtum qualiter mihi obligetur 27 34
Feudum pro ſe & liberis quæſitum dividitur in novũ & antiquum 2. 15.
Feudum ratione pacti obvenire poteſt 57 9
Fictæ poſſeßioni quando locus eſſe non poßit 11. 33.

Fictio

Fictio naturam imitatur 1 1 29
Fideiuſſor renuncians omni beneficio, de qua cogitaverit 1.40
Fideiuſſorum generalis renunciatio ſufficit 1.15
Fideiuſſorum renunciatio extraiudicialia reſpicit 1.14
Fidem fallere grave 13.36
Filiabus debitum bonorũ ſubſidium non temerè detrahendum 2 24
Filiabus quo nomine dos debeatur 29.11.
Filiæ abſenti an quæratur actio ex promiſsione patris ſponſo ipſius facta 29.20.& n.22
Filia etiam abſens à patre deſponderi poteſt 29.19
Filia maritata an à patre dotanda 29.12.& n.14.
Filij divites tenentur ad alendam matrem pauperem 40 9
Filijs debitum ut filijs non imputatur ijs in quartam 2.3.& n. 28.
Filio ſine liberis defuncto quis ſuccedat 25.11
Filius agit ad adipiſcendam non recuperandam poſſeßionem 14
Filius an rectè revocet alienationem feudi à patre factam 53.16
Filius eadem cum patre perſona 13 34.
Filius non eſt idoneus teſtis in teſtamento patris 25.1
Filius qualiter dicatur patri in feudo ſuccedere 11.5 & n.12
Fœmina militaria ſervitia non præſtant 2.10
Fœminæ non ſunt participes feudi 2.7.& n. 19.32.
Fœminæ ob inceſtum quomodo puniendæ 42.25
Fœminis iura ignorare permiſſum 30.32.
Fœminis ſubtilitates diſtinctionum ignotæ 18 12
Frater fratris filijs in oblatione pretij an præferendus 43.75
Fraternitas familiæ Saxonicæ atq; Haßiacæ 57 8
in Fructibus acquirendis ſufficit bona fides etiam abſq; titulo: Et quæ ſit ratio 3.11
Fructus in fundo uxoris proprio extantes marito cedunt 3.14
Fructus mortuo fructuario ad quem pertineant de iure civili vel Saxonico 3.1
Fructus naturales cuius lucro cedant 3.13
Fructus nondum percepti à muliere dotalitium habente eâ mortuâ ad quem pertineant 3.2.& n.12
Fructus ſtantes vel pendentes cenſentur loco immobilium 3.8
Fundamento ſublato corruit ædificium 20.50.55.25

G.

Gemma-

Geminatio delicti pœnam aggravat 34. 9
Geminatio oſtendit enixam voluntatem 13. 55
Generalia generaliter intelligenda 26. 20.
Generalia non ſapiunt practicum intellectum 30.10
Generalia verba in contractibus an & quando generaliter operentur 1. 11. & n. 41. 47.
Generalia verba quando & quatenus aliquid operentur 1. 29
Generalia verba ſunt incerta 28. & n. 48.
Generalibus per ſpecialia derogatur 22. 14.
Generalis diſpoſitio an & quando idem operetur quod ſpecialis 1. 2. & n. 54.
Generalis renunciatio an & quatenus valeat 1. 3
Generalis renunciatio in judicijs non ſufficit: Et quare 1. 7
Generalis obligatio non compræhendit res dotales 31. 44
Generalis renunciatio quare non valeat 1. 52
Generalitas in renunciationibus ut ſufficiat qualis eſſe debeat 1. 44
Generis & ſpeciei vocabula quomodo in jure accipiantur 1. 25
Gloſſæ non ſemper inhærendum 39. 16.
Gloſſæ Speculi Saxonici lib. 1. artic. 6. explicatio 45.11
Gloſſæ textu deſtitutæ nulla eſt autoritas 45. 18
Gloſſa referens duas opiniones quã dicatur comprobare 55. 2
Gradus proximior in conſideranda conſanguinitate attendendus 48. 12.
Gratificationi quando locus ſit 48. 2. & n. 12. & 21.

H.

Hæredem quem prædeceſſorum non eſſe unde appareat 21.12
Hæredes ſocij ad perſiſtendum in ſocietate rectè coguntur 13.65
Hæredi poſſeſſio etiam ficta reſtituenda eſt: Et quare 11.9
Hæreditates, legata, &c. non ſine cauſſa obveniunt 20.20
Hæreditates uxori jam nuptæ obvenientes dotem non augent 30. 49.
Hæreditatis additio eſt actus voluntarius 40. 16
Hæres an & quando de facto defuncti jurare poſſit 45.20
Hæres & defunctus cenſentur una perſona 11.2. & n. 17
Hæres factum defuncti præſtare tenetur 13. 33
Hæres in ſocietatem non ſuccedit 13. 3.
Hæres inſtitutus non dicitur locu-

pletior ante aditam hæreditatem 40. 11.
Hæres juramentum defuncto injunctum præſtare non cogitur 45. 2.
Hæres ob negotia à defuncto malè inchoata quomodo conveniatur 13. 61.
Hæres ſocij non eſt ſocius 13. 4. & n. 59.
Hæres ſocij novo contractu ſocietatem rectè contrahit 13. 5
Hæres ſocij per defunctum inchoata explicare tenetur 13. 57. & n. 60
Homicida in perſona occiſi errans capite punitur 38. 16. & n 28.
Homicidij pœna an locum habeat, ſi error committatur in perſona occiſi 38. 1. & n. 6
Homines ſimplices ignorant vim vocabulorum 30. 31
Honeſte vivens ac Deum rectè colens pro honeſto reputandus 48. 32.
Honeſtus diſceſſus à fuga diſcernendus 24. 8
Honorem ſuſtinenti munus non imponitur 55. 3
Humiliores graviùs puniendi 34. 7.

I.

Iaſonis doctrina in l. Stipulatio hoc modo de verbor. obligat. examinata 52. 19
Iaſon perperàm reprahendit Ba[illegible]lum [illegible]
Idem eſt judicium de ampl[illegible] rei, quod ac reipſa 41. 1
Ignorans non habet facultatem agendi 39. 4. & n. 20
Ignorantia juris an & quando excuſet 56. 3. & n. 8
Illatio non fit à diverſis 7. 19.
Illegitimus ſi in ſucceſſione cum legitimo concurrat, uter præferendus 48. 14.
Immunitas recipiendorum hoſpitum literatis tributa 55. 12. & n. 16
Imperitæ multitudinis judicio ſtare ſtultiſſimum 48. 38
Inceſtus delictum adulterio gravius 42. 13.
Inceſtus in directa linea admiſſus gravior 42. 12
Inceſtus in linea transverſa quomodo puniatur 42. 23
Inceſtus jure gentium prohibitus 42. 10.
Inceſtus pœna ſecundum quoſdam eadem eſt quæ adulterij 42. 3. & n. 15.
Inceſtus punitur gravius pro ratione circumſtantiarum 42. 5. & n. 7.
Indefinitus actus æquipollet univerſali 3[illegible] 4. & n. [illegible]3
Individuum quomodo in diviſionem deducatur 2. [illegible]

Ind. [illegible]

Induſtria perſonæ ad hæredes non tranſit 13. 14
Induſtria perſonæ ubi requiritur, actus per alium non expeditur 46. 5.
Infamia cum pœna privationis coniuncta 48. 41
Infamia facti quid ſit 48. 36
Infamibus non patent portæ dignitatum 48. 44
Infantes an peccare intelligantur 48. 29
Inopiam & opulentiam quis æſtimet 40. 2
Inſtrumenta celans quomodo puniatur 34. 26
Inſtrumenta doloſè occultans falſum committit 34. 4
Inſtrumenta ſunt ſtricti iuris 35. 16.
Inſtrumentum quando faciat rem notoriam, quando non 35. 21, & n. 22.
Inſtrumentum quod non cantat, nec ego cantabo 35. 17
Inſtrumento qui non nominatur, eo quoq; non iuvatur 35. 20
Intellectus ad l. actus legitimi. de reg. Iur. 10. 13
Intellectus ad l. fin. § ſi à Socero. Quæ in fraud. cred. 36. 4. & n. 8.
Intellectus ad l. Quoties. C. de donat. quæ ſub modo 53. 24
Intellectus articuli 58. lib. 2. Speculi Saxonici 3. 6
Intellectus artic. 76. lib. 3 Speculi Saxonici 3. 7. & n 9
Intellectus extrinſeci ratio non habenda 26. 28
Intellectus l. ad Curatoris. §. fin. de dam. infect. 49. 12
Intellectus §. His autem verbis. ad l. Aquil. dubius 24. 15
Intellectus l. 1. & 2. C. ubi de crim. agi oport. 5. 4
Intellectus l. Quoties C. de rei vend. 8. 91.
Intellectus vulgi auribus non probatus cenſetur extraneus 18. 15.
Interdictum: unde vi: quare hæredi detur 11. 16
Interpretationi declarativæ in ſtatutis quando locus ſit 26. 25. & n. 26.
Interpretationum duo genera 26. 24.
Interpretatio quomodo facienda 26. 31.
Interpretatio reſtrictiva quando in ſtatutis locum habeat 26. 27.
Inveſtituræ renovatio tam à vaſſallo quàm ab emphyteuta petenda 52. 8
Inveſtitura nova ut ſubſiſtat quid ad eam requiratur 21. 1
Inveſtitura per breve teſtatum quando probetur 21. 4
Inveſtitura quare per pares curiæ probari debeat 21. 2

Inuitus ad communionem nemo cogitur 11 21. & n. 58
Iteratio delicti pœnam aggrauat 7. 15.
Iudex fungatur officio boni viri 34. 33
Iudex in iudicando legem ſequatur 26. 40.
Iudex ſequatur æquitatem à iure informatam 16. 19
Iudices in iudicando quid ſequi debeant 16 18
Iudices non ſemper rectè pronunciant 24 2
In iudicialibus generalis renunciatio non ſufficit: Et quare 1. 7 & n. 19.
Iudici non licet pœnam legis exacerbare 34 30
Iudicis arbitrium quomodo intelligendum 34. 34
Iudicis voluntati permiſſum neceſſitati non ſubiicitur 16. 12
Iura & actiones loco non circumſcribuntur 22 6
Iura feudorum an de oneribus feudi quid diſpoſuerint 27 15
Iuramentum calumniæ de qua ſcientia præſtetur 45. 16
Iuramentum calumniæ quando locum non habeat 44 20
Iuramentum litis deciſorium eſt iuramentum veritatis 45. 6
Iurare de alieno facto iniquũ 45. 3
Iurare nemo cogitur, niſi de veritate informatus 45. 9
Iura ſucceſſiones aliis modis quàm per pacta deferri voluerunt 57. 21.
Iureconſulti allegant autoritatem Ariſtotelis 18. 2
Iureconſulti in numerum Philoſophorum repoſiti 55 7
Iureconſulti non peccant, ſi à priori ſententia recedant 27. 2
Iureconſultorum maior quàm Accurſi autoritas 19 21
Iureconſultorum ſtudium in diſtinguendis mobilibus 31. 16
Iure diuino percutiens animo occidendi capite punitur 38. 11.
Iure Saxonico an diſtinguatur inter dotalia & non dotalia 30. 9. & n. 53
Iure Saxonico an hæredes admittantur ad iurandum 45. 1
Iure Saxonico quid de iuramento hæredis cautum ſit 45. 10
Iuri pontificio ſtatur in concernentibus animam 31 49
Iuri repræſentationis an in feudo locus ſit 43 25
Iurium & legum maior quàm Doctorum autoritas 21. 5
Ius competens in prato vicini cum ædificationibus non tollitur 54. 4.
Ius de futuro an & quando rectè remittatur 1 8
Iuſiurandum mulieris locum facit alienationi rei dotalis 31. 48
Iuſiurandum poſterius quando priori

priori præponderet 31. 51
Iuiurandum litis deciſorium de qua ſcientia præſtandum 45. 17.
Ius oritur ex facto 35. 3
Ius quæſitum domino auferri non poteſt 53. 4
Ius quæſitum nobis invitis eripi non poteſt 23. 7
Ius quo utimur non temerè immutandum 6 9
Ius redimendi venditori quando competat 17. 14
Ius ſuum nemini invito auferendum 43. 10. & n. 18

L.

Legatum fructuum annuorũ quomodo accipiendum 17 1
Lege non diſtinguente non diſtinguendum 30 2
Leges correctoriæ non extendendæ 55 14.
Leges generales ab omnibus obſervandæ 26. 39
Leges generales interdum per alias diſtinguuntur 12. 13
Leges Iureconſultorum priores iure feudorum 27. 26
Leges non debent fieri eluſoriæ 19 24 26 44.
Legis beneficium nulli auferendum 12. 9.
Legitima debitum bonorum ſubſidium 40. 5
Legitima detrahitur de rebus ſolummodò hæreditariis 2. 8
Legitima ex feudo novo quomodo filiabus debeatur 2. 20. & n. 22 33
Legitima non minus filiabus debetur quàm filiis 2. 26
Lenitatis gloria in pœnis non affectanda 42 14
Levitas prophanantium uſum cœnæ dominicæ quomodo punienda 28. 8.
Lex habens varios intellectus ad cauſarum deciſionem non allegãnda 24 14
Lex ſcripta, quamvis dura, nihilominus ſervanda 16. 16
Lex ubi non diſtinguit, nec nos debemus diſtinguere 26. 21
Libellus vivo reo proponendus 24. 7.
Liberi diſſociantur etiam contra præceptum paternum 11. 20
Liberi nati ex coniugato & ſoluta an à parentibus poſſint inſtitui 48. 1.
Liberi ſunt una cum patre perſona 40. 1.
Liberorum maior favor eſt quàm piæ cauſſæ 4 9
Libri an ſint conferendi 32. 8
Limitatio ad l. Si ut proponis. C. de ædif. privat. 49 9
Lis calumnioſè delata pro conteſtata habenda 24. 4
Liteas aliò perferendas abiiciens

Digitized by Google

Doloſè facit 34 15

Literas aperiens, non tamen parti adverſæ oſtendens, falſum non committit 34. 2

Literas non reddens ei, cui debentur, quando in falſum incidat 34 22.

Litis conteſtatio vera & ficta eiusdem effectus 24 6

Lucrum affectans, onus non refugiat 13. 63

Lucrum cenſetur deductis damnis & impenſis 44. 13

Ludovici Romani encomium 48. 46.

M.

Mâior favor liberorum, quàm piæ cauſſæ 4. 9

Mala fides quomodo purgetur 33 4.

Mandans aliquid fieri an verè facere intelligatur 46. 14

Mandans quem verberari tenetur de homicidio inde conſecuto 38. 26.

Mandatum domini an ſervum delinquentem excuſet 56 2

Marcarum appellatio in dubio, de qua intelligatur 19. 13

Marcarum appellatio in quo verificetur 19. 11

Mariti ius in bona uxoris de iure Saxonico 31. 17

Marito quando actio liberorum nomine competat 29 10

Marito quare liceat uxoris mobilia alienare 31. 7

Mulier an dotem in diem promiſſam ad liberos tranſmittat 29. 6

Maritus an dotem lucretur in diem promiſſam 29. 5. & n. 29

Maritus de iure Saxonico eſt legitimus curator uxoris 14. 1

Maritus de iure Saxonico lucratur mobilia uxoris 29. 2

Maritus dotis dominus 30 54

Maritus in parapherniis tantum adminiſtrator 30. 55

Maritus mobilia uxoris in dotem data rectè diſtrahit: Et quare 31. 4.

Maritus nomine uxoris in rem ſuam autorari nequit 6. 1

Maritus poſt mortem uxoris de iure Saxonico lucratur mobilia 3. 7.

Maritus quomodo de iure Saxonico lucretur mobilia coniugis 22. 17.

Maritus & uxor quomodo de iure Saxonico poſſideant bona pro indiviſo. & ibi intellectus articuli 31. Landrecht. lib. 1. 3. 5.

Maſſa argentea quid ſit 19. 12

Maſſa argenti & pecunia argentea inter ſe differunt 19 1. & n. 17.

Mater an teneatur ad alimenta filii 32. 5

Mater

Mater dans filio ſumptus ad ſtudia an inofficioſè donet 32. 1
Matrimonij actus an ſtatim ſortiatur effectum 10. 18
Matrimonij ſolennia per alium expediuntur 46. 4
à Matrimonio ad dotem non rectè infertur 18. 24
Matrimonium in alienum arbitrium collatum quale ſit 10. 9
Matrimonium in alienum arbitrium non rectè confertur 10. 3. & n. 19.
Matrimonium inter ſtupratorem & viduam, quæ in necem prioris mariti machinata eſt, non conſiſtit 28. 7
Matrimonium non recipit conditionem 10. 2. & n. 16
Matrimonium non temerè ſeparandum 28. 6
Matrimonium poteſt eſſe ſine dote 29. 33.
Matrimonium ſolo conſenſu adeoq; per literas contrahitur 28. 4
Matrimonium verba in præſens tempus collata deſiderat 10. 1. & n. 11.
Matris pietas filium ad ſtudia educantis laudanda 32. 3
Mendacium eſt aliud, aliud eſt falſum 34. 19
Mendacium quid 34. 18
Meretrices appellare non eſt puniabile 38. 14
Meretrici à cognato an omnia bona relinqui poſſint 48. 8
Meretricis & ſpurij circa ſucceſſionem an eadem ſit ratio 48. 13
Merita præcedentia naturam donationis non immutant 20. 21
Merita non præſumuntur 53. 12
Metalla ſemel è fodinis eruta non renaſcuntur 12. 4. & n. 7
Metus recipiendam ſolutionem præcedens quomodo purgetur 33. 11.
Milites & Profeſſores æquiparantur 55. 8
Milites onera patrimoniorum ſuſtinent 55. 9
à Militia ad feudum non licet argumentari 27. 32
Mitior ſententia in dubio amplectenda 38. 5
Mobilia quæ ſervando ſervari non poſſunt 31. 5
Mobilia uxoris qui ſervando ſervari poſſunt an à marito rectè alienentur 31. 11
Mobilium appellatione quæ contineantur 22. 2
Modi ſuccedendi qui 57. 13
Modus non conſideratur cum de effectu conſtet 35. 10
Monaſterijs, in quæ fœminæ olim detrudebantur, abrogatis quæ pœna ſucceſſerit 42. 26
Mortis contemplatio prævalet in indu-

inducenda donatione cauſſa mortis 20.45
Mulieres non debent eſſe indotatæ 29.31.
Mulieres non facilè donant 6.8
Mulieri ex pactis dotalibus quando competat actio 29.24.& n. 27.
Mulieri liberum bona marito tradere vel non tradere 30.38
Mulier intra quod tempus de adulterio accuſetur 39.1.& n.10. 14.
Mulieris triplex patrimonium 30.1. & n.36.39.
Mulier nubens bona ſua omnia in dotem videtur conſtituere 18.1. & n.18.
Mulier ſua bona marito tradens quando ex cauſſa dotis tradere intelligatur 30.27.& n 29
Multa cadunt intra calicem ſupremaq; labra 40.14
Mulcta pecuniaria in inceſtum ſtatutu interdum conſtituta 42.6
Multorum acrius quàm unius judidicium 23.16
Mutuæ petitiones quando una ſententia terminandæ 16.6.& n. 15.
in Mutuis petitionibus nullitas evitanda 16.14
Mutuum etiam inter abſentes per alios contrahitur 35.9
Mutuum in eadem bonitate reddendum 19.11

N.

Natura non diſcernit inter ſpurios & legitimos 48.31.& n.33
Natura obligationis plurium reorum debendi quæ ſit 47.8
Neceſſitas duplex 20.27
Neceſſitas facit locum alienationi rei dotalis 31.31
Neceſſitas in quorum perſonis conſideretur 31.35
Neceſſitas magna quæ dicatur 31. 32.
Neceſſitas quæ excuſet alienationem rei dotalis 31.36
Neceſſitas ſecundum Cravettam triplicitur conſideratur 20.28
Neceſſitate urgente nemo à contributionibus immunis 55.21
Neceſſitati pinguius ſubveniendum 31.40.
Negativa ſcripturæ probatur per ejus inſpectionem 35.15
Negotiorum magnitudo an pœnam circa ea delinquentium augeat 34.8.
Neguzantij doctrina in Tractat. de pignor.par.2.memb.4.num.79. declaratur 36.2.& n.5.9
Nemini invito ſuum jus auferendum 13.26.
Nemo cenſetur dixiſſe, quod prius non cogitarit 20.11

Nemo cum alterius damno locupletandus 27.36

Neptis in dote ab avo filij intuitu profecta quale ius habeat 23.10.

Nobiles an de conſuetudine rectè torqueantur 7.25

Nobiles an de iure torquendi 7.24.

Nobiles falſum committentes privilegijs excidunt 7.27

Nobiles non niſi conſulto Principe torquendi 7.26

Nomina certum in locum includi non poſſunt 22.8

Nomina debitorum an & quando tertiam bonorum ſpeciem conſtituant 31.2

Nomina debitorum in legato generali non veniunt 22.9

Nomina in ſocietate non communicantur 22.12

Nomina rebus ſint conſentanea 20.46.

Nomina reſpiciunt totum patrimonium 22.10

Nomina ſunt omnium hæredum communia 22.11

Noſtrum quid eſſe rectè dicatur 40.12

Notarij falſum committentis pœna quæ ſit 7.2.& n.6

Notario ob periurium an priores articuli digitorum præcidendi 7.18.

Notarius amputatione manus quando puniatur 7.13

Notarius falſum committens quomodo puniendus 7.14.& n.20

Nullitas in terminandis petitionibus evitanda 16.14

Nullum quod eſt, nihil operatur 20.14.

Numeratio quando obliget accipientem numeranti 35.19

Numerus pluralis in ſingularem quandoque reſolvitur, & contrà 43.23.

Nuptiæ conſtituuntur non dote, ſed affectu contrahentium 30.11. & n.44.

Nyctimene ob inceſtum in noctuam converſa 42.11

O.

ex Obligatione perſonali actio perſonalis oritur 17.12

Obligationes initio voluntatis, poſtea neceſſitatis 13.35

Obligationes regulariter ad hæredes tranſitoriæ 13.29

in Obligationibus faciendi tacitè tempus ineſt 17.23

Obligationis natura ex verbis contractus dijudicanda 44.7

Obligatio naturalis quid operetur 20.33.

Obligatio quando non tranſmittatur 29.23

Obligatio utrum ad hæredes tranſ-

ent, unde æſtimandum 13.30.
Occaſione acquirendi non utens non dicitur alienare 40.17
Occidens quem ſorte fortuna quomodo teneatur 38.3
Officium iudicis quanto tempore finiatur 39.7. & n. 22
Officium iudicis ſuccedit loco accuſationis 39.24
Onera feudi in triplici ſunt differentia 27.10
Onera feudi quæ cenſenda ſint, interpretes variant 27.30
Onera feudi quatenus dominum & agnatum obligent 27.14
Onera quædam ſunt feudi, quædam feudatarii 27.9.
ab Oneribus patrimonialibus nemo immunis 55.6. & n. 12
Onus ſit penes eum, penes quem eſt commodum 27.39
Operam dans rei licitæ, ſi delinquat, mitius punitur 38.18. & n. 21.
Opinio legibus firmata, aliis opinionibus præferenda 4.11.
ab Opinione communi non recedendum 31.14
Opinioni communi quando non inhærendum 4.12
Opinionum de pœna falſi diverſitas 7.6.
Oratio interpres mentis 26.12.

P.

Pacta dotalia an mulieri producant actionem 29.4
Pacta dotalia plerumq; abſente ſponſa conficiuntur 29.17
Pacta & promiſſa inviolabiliter ſervanda 8.28
Pactis & conventis ſtandum eſt 37.5.
ex Pacto in tempus mortis alterius concepto tertio ius quando acquiratur 53.25
Pactum continens obventionem bonorum non valet 57.12
Pactum cum uno confectum ad alios an porrigatur 47.18
Pactum de bonis paternis ac maternis ad certum genus perſonarum non devolvendis an ſubſiſtat 57.16.
Pactum de certa hæreditatis parte valet 57.2
Pactum de donando actionem producit 6.20
Pactum de futura ſucceſſione non valet. Et quare? 57.1. & n. 20.
Pactum de ſtando alicuius iuramento an ſit revocabile 37.7
Pactum de ſuccedendo in certa parte bonorum valet 57.4
Pactum de ſucceſſione in bonis hæreditariis irritum 57.11. & n. 14.
Pactum donationi adiectum quid operetur 53.3

Pactum

Pactum in cuius gratiam adiectum dicatur 53.22
Pactum quando alterius contemplatione adiectum cenſeatur 53. 10.
Pactum ſine conſenſu eius, in cuius gratiam adiectum eſt, an revocari poſſit 53.1
Pactum ut alter alteri in certis bonis ſuccedat an valeat 57.18
Palæotis de ſpuriis ſingularis opinio 48 6.
Parentes an teneantur filiis ad ſumtus ſtudiorum 32 7
Parentibus debetur reverentia à filiis 13. 40
Parentum hæreditas liberis debetur 40. 4.
Parentum iudicia non temerè impugnanda 13.41
Pater an feudum uni filiorum prælegare poſſit 23.4
Pater arrogatus quibus in bonis arrogare rectè ſubſtituat 23 9
Pater de quo feudo rectè diſponat 2.5. & n. 30.
Pater liberè diſponit: modò liberos in legitima non gravet 13. 56.
Paterni officii eſt liberos alere 40. 7.
Paternum conſilium liberis ſalutare 42. 9
Paternum conſilium ſaluberrimum 13. 39.
Pater poteſt præcipere filiis negotiationis à ſe inchoatæ continuationem 13. 54
Pater quando feudo renunciare poſſit 53. 9
Pater quatenus feudum abalienare poſſit 53. 8. & n. 28.
Patri cedunt fructus bonorum maternorum filii 12. 8
Patri ob inceſtum cum filia mortis pœna dictata 42. 20
Patri permiſſum eſt occidere filiam adulteram 42. 8
Patris nota filium non maculat 48. 30.
Pecuniæ noſtræ alteri traditæ nomine nobis actio acquiritur 35. 6.
Pecunia mea quæ ad te pervenit, à me rectè conditur 27.37
Pecunia mei intuitu promiſſa mihi cenſetur quæſita 53. 14
Pecunia merè argentea in Germania non frequentata 19.20. & n. 23.
Pecunia numerata loco maſſæ quando ſolvi poſſit 19. 4. & n. 23.
Pecunia numerata pro rudi maſſa rectè ſolvitur 19. 9
Pecunia recipit uſumfructum ſaltem impropriè 12. 15
Pecunia res omnes æſtimantur 19 26.

Penſiones à colonis exolvi ſolitæ nomine fructuum veniunt 46. 16.
Percutere volens Titium: ſi percutit Martinum, quare teneatur 38. 8.
Periculum rei dotalis æſtimatæ ad maritum ſpectat 31. 25
Periura evitanda 45. 4
Perſonæ inter quas cadit ordo affectionis, quomodo vocati cenſeantur 9. 7
Philoſophi non curant pecunias 55. 5.
Philoſophis quæ munera remittantur 55 4. & n. 19
Pignus iudiciale & prætorium à pari procedunt 50. 2. & n. 7
Plebs infima fex populi à Cicerone vocata 48 40
Plus uno verum eſſe non poteſt 4. 6.
Pœna adulterantis literas ſummi Pontificis 7. 10
Pœna amputationis manus regulariter prohibita 7. 12
Pœna arbitraria an ad mortem uſq; extendenda 42. 21.
Pœna arbitraria non extendenda ad mortem 34. 32
Pœnæ delictorum non facilè remittendæ 39. 6
Pœnæ executio in gravidis differenda 42. 27
Pœnæ unius delicti nomine quandoq; cumulantur 7. 23
Pœna falſi de iure Canonico 7. 3. & n. 5
Pœna falſi de iure civili quæ ſit 7. 1. & n. 11.
Pœna L. Corneliæ de ſicariis quando locum habeat 38. 4
Pœnales actiones ex maleficiis promanantes, quando in hæredes tranſeant 24. 15
in Pœna privationis quomodo procedatur 52. 9
Pœna mortis quando falſario imponatur 7. 7. & n. 9
Pœna ob illatum metum mitiganda 56. 7.
Pœna privationis quando locum habeat 48. 42.
Pœnis legum contenti eſſe debemus 34. 31.
Populus laudabilia potius damnat quàm probat 48. 39
Poſſeſſio defuncti continuatur in hæredem 11. 3 & n. 19
Poſſeſſio defuncti dupliciter conſideratur 11. 21.
Poſſeſſio feudi etiam ſine inveſtitura continuatur in filium 11. 4 & n. 20. 24.
Poſſeſſio ficta an ſit eadem cum vera poſſeſſione 11. 8. & n. 32.
Poſſeſſionem non habens eam in alium non transfert 11 27
Poſſeſſio non occupata non pertinet ad hæredem 11. 10. & n. 18

Poſſeſ-

Poſſeſſor bonæ fidei quando fructus lucretur 3. 4
Poſſeſſorium an prius terminandum quàm petitorium 16. 13
Poſſeſſorium recuperandæ etiam ratione fictæ poſſeſſionis competit 11. 7. & n. 25.
Poſſeſſorium recuperandæ hæredi competit 11. 1. & n. 6. 15
Poſſeſſorium recuperandæ non competit filio cuius pater poſſeſſionem non habuit 11 30
Poſſeſſorium recuperandæ quare introductum 11. 51.
Poſsidere eandem rem duo non poſſunt 11. 28. & n. 34
Potentia ſola non ſufficit, niſi actu ſubſecuto 30. 14
Præfatio mentem contrahentium indicat 18. 6
Præſentia partis quando ſit neceſſaria 29. 21
Præſtatio annuorum redituum perſonalis eſt 17. 28
Præſtationibus annuis an præſcribatur 17. 10. & n. 27
Præſumtio à iurando & probando relevat 45. 5
Præſumtio ceſſat in iis quæ ſunt pro forma introducta 21. 8
Præſumtio iuris liquidiſſima probatio 30 52
Præſumtiones ceſſant in claris ac manifeſtis 17. 30
Præſumtio ſolennitatum unde exiſtat 21. 9
Præter culpam nihil cuiq; præſtandum 48. 28
Primogenitus ſi ſolus in feudo ſuccedat, legitima ex eo non debetur 2 23.
Princeps inveſtiens Marchionem de caſtro, an illud Marchiæ unire cenſeatur 41. 5
Privatio præſupponit habitum 11. 13
Privilegium tacitæ hypothecæ quo tempore incipiat 36. 1
Procemium declarat mentem diſponentis 26. 17
Procemium conſtitutionis Electoralis de retorſione 26. 16
Procemii ratione ceſſante, ceſſat ipſa diſpoſitio 26. 18
Probatio contra probationem admittitur 37. 4
Procreati ex coniugato & ſoluta an parentibus ſuccedant 48. 17
Procurator an & in quibus differat à nuncio 46. 18
Procurator bonorum res corruptibiles poteſt vendere 31. 8
Promiſſio bonorum in caſum mortis an valeat 57. 15
Promiſſio dotis quando vitietur 29. 26.
Promiſſio generalis quomodo intelligenda 37. 11
à Promiſſione ad traditionem an rectè arguatur 30. 28
in Promiſſione cauſſam non habente quid

quid præſumatur 30.25
Promiſſio ſecundum ſubiectam materiam intelligenda 30.24
Promiſſio ſimpliciter & in diem facta differunt 29.25
Promiſſio ut ſtetur dicto creditoris de damnis an valeat 37.1. & n.8.
Promiſſum in diem ea deficiente an rectè petatur 29 9
Propoſitum hominis ex quo animadvertatur 34.17
Propoſitum diſtinguit maleficium 34 21.
Proventus qui ſæpius percipiuntur pro fructibus habentur 12.3
Provocare ad diviſionem rei dotalis quando maritus poſſit 31.42
Provocatus ſi alium interficiat, an teneatur 38.30
Publicationis bonorum pœna hodiè ſublata 34.36

Q.

Qualitas adiecta verbo quomodo intelligenda 40.19
Quarta ex bonis mariti cur eius viduæ debeatur 40.6
Dictio: Quaſi, nota impropriėtatis 27.29.
Querela inofficioſi quando locum non habeat 48.11
Qui eandem ſummam mutuo accipiunt, quomodo obligentur 47.2.
Quilibet per actus naturales nobis acquirit 35.5. & n.7, 27
Quilibet rerum ſuarum arbiter 13. 27.53.19.

R.

Rationes Bartoli in conſilio 72. examinatæ 57.17
Reciprocationis ratione multa in iure admittuntur & tolerantur 57.6.
Reconventio quando poſſit proponi 16,4.
Reconventio quo tempore proponatur, multum intereſt 16.5
Redemtioni ſua culpa captivi quando locus ſit 31 34
Redemtio perſonæ æquiparatur neceſſitati famis 31.33
Reditus annui redimibiles in terris Saxonicis inter mobilia reſeruntur 3 10
Refectio favorabilior quàm ædificatio 49.11
Refectio rei communis quando licita ſit, quando non 49 8
Regulæ ſtandum donec de exceptione doceatur 16.7
Rei appellatione an veniant nomina debitorum 22.1
Rei debendi ſine, an fideiuſſores qui ſe in ſolidum obligarunt 47.1
Rei debendi ſolvendo ſuam portionem an ſolventur 47 7
Relicta ex neceſſitate an imputentur in legitimam 2.6. & n.31
Remedia contra ſocium rem communem reficere nolentem 49 5

Remedio

Remedio alio utens à priori receßiſſe cenſetur 44 19
Remedio recuperandæ quid obtineatur 11.12
Remedium l. ſi me & Titium. ſi cert. petat. quando locum habeat 27. 30. (ſ. 1. & n. 2
Remiſſio an & quo caſu locũ habeat
Remiſſio iuris de futuro an fieri poſſit 1. 8
Remiſſione non petita delinquens punitur 5. 10
Remiſſiones quare faciendæ. 5. 9
Remuneratio differt à donatione 8. 26.
Remuneratio non fit ex neceßitate 20. 30. & n. 32. 34.
Renuncians beneficiis fideiuſſorum, cui renunciaſſe cenſeatur 1. 42
Renuncians omni iuris auxilio, cui renunciaſſe cenſeatur 1. 43
Renunciari non poteſt beneficio ignoto 1. 57
Renunciatio fideiuſſorum extraiudicialia reſpicit 1. 14
Renunciatio generalis an & quatenus valeat 1. 3
Renunciatio generalis in iudicialibus non ſufficit 1. 7. & n 19 46
Renunciatio generalis tantum operatur quantum ſpecialis 1. 16
Renunciatio in criminalibus non obtinet 1 6
Renunciatio modus diſſolvendæ ſocietatis 13. 11. & n. 17
in Renunciatione beneficiorum verba omninò generalia non ſufficiunt 1. 64
Renunciationes quare in ſpecie fieri debeant 1. 65
Renunciationes quomodo generaliſſimè concipiantur 1. 27
de Renunciationibus conſtitutio Electoris Saxoniæ 1. 63
Renunciationum verba trifariam conſiderantur 1. 25
Repudiare poſſumus, quod noſtri commodi cauſſa introductum eſt 13. 47.
Res dotalis quando ſit & quando eſſe deſinat 31. 28
Res magni pretii non vendenda propter modicum debitum 5 0. 4
Res manet in familia, ſi vel uni de familia reſinquatur 43. 14
Reſponſa Iureconſultorum prævalent autoritati interpretum 39. 17.
Res Profeſſorum quare & quatenus ſint immunes ab oneribus 55. 15.
Res quælibet unde ſint dominandæ 20. 47.
Res tranſit cum onere 17. 8
Reſtrictionis quando ſit ducenda ratio 22. 13
Retortio iure permiſſa 54. 10
Retortionis ius qua de cauſſa introductum 26. 1. & n. 5. 22. 23
Retortio quando concedenda 26 6
Rigor iuris quando æquitati deroget 16. 24

Rolan-

Digitized by Google

Rolandus à Valle erroris arguitur 20. 57.
Rubram ſecundum nigrum quando accipiendum 26. 41

S.

Scientia differt à credulitate 45. 12
Scienti & volenti non fit injuria 30. 45.
Scribere & ſubſcribere paria ſunt 35. 13.
Scripturæ tamdiu ſtatur, donec contrarium probetur 35. 28
Scripturæ in quem finem negotijs contrahendis adhibeatur 22. 7
per Scripturam loqui dicimur 35. 12.
Scriptura patris an quò ad pias cauſſas valeat 4. 3. & n. 4. 7
Sententiæ mutatio non ſemper improbanda 27. 1
Sententiæ melioribus rationibus ſuffultæ adhæreſcendum 48. 25
Sententia quando reſcindatur 50. 9.
Sententia vigore jurijurandi lata quando rectè reſcindatur 37. 6.
Severitatis gloria non affectanda 34. 38.
Servitus continua quot annis amittatur 54. 7
Servitus diſcontinua quot annis amittatur 54. 8
Servitus non utendo amittitur 54. 2
Servitus viæ quomodo amittatur 54. 1.
Servi domino delinquenti conſentire non debent 56. 5
Servus à Domino, eo invito, non poteſt recedere 56 4
Servum verberans operam dat rei licitè 38 13
à Similibus ad ſimilia quando procedendum 39. 18
Simplicis juſtitiæ quæ ſint 7. 4.
Societas conſenſu contrahitur 13. 8
Societas contrahitur, ſi alter rem, alter pecuniam conferat 44. 1. & n. 6.
Societas inſtar fraternitatis 13. 38.
Societas morte finitur 13. 2.
Societas mutuo ſociorum diſſenſu ſolvitur 13. 10. & n. 12
Societas quare ad hæredem non tranſeat 13. 28. & n. 45. 46
Societas vectigalium unius ex ſocijs morte non expirat 13. 6
Societas tàm de damno quàm de lucro participat 44. 4
Societas vel communio ad certum quidem tempus ſed non in æternum contrahitur 13. 49. & n. 52
Societatem contrahens perſonæ induſtriam eligit 13. 13
Societatem inire nemo invitus cogitur 13. 7 & n. 16. 18
Socij induſtria ſæpè plus confert quàm pecunia 44. 2
Socij mei ſocius, meus ſocius non eſt 13. 19. (44. 3.
Socius ad quæ damna non tenea.ur

Socius an cogatur ſumtus conferre ad reſtitutionem rei communis prorſus dirutæ 49.10
Solennitas iure Saxonico requiſita in alienandis mobilibus pretioſis uxoris 31.21
Solennitas obſervanda in alienatione rei uxoris 31.12
Solennitas teſtium quando ex temporis curſu præſumatur 21.6
Solutio particularis interdum admittitur 19 6
in Solutum quando quid acceptum dicatur 44.15
in Solutum rem accipiens, reſiduum debiti remittit 44 16
Speciales caſus præſupponunt ius commune in contrarium 19.7
Specialia duo non debent concurrere 6.18
Specialiſsima verba fortius operantur: Et quare 1 51. & n. 53
Specialiſsima verba quæ 1.45
Species quot modis in iure dicatur 1.24.
Speculatoris limitatio de conventione primò terminanda quando locum habeat 16.25
Spes ſuccedendi lubrica: nec tribuit ius proprietatis 31.19
Spes ſuccedendi non ſemper eſt in conſideratione 40.13
Sponſalia contrahentes ad matrimonium compellendi ſunt 10.10
Sponſalia de præſenti matrimonio æquiparantur 36 3
Spontanea receptio unde arguatur 33 8 & n. 9.
Spurij à collateralibus rectè inſtituuntur 48.2
Spurij apud prudentes non laborant infamia facti 48.37
Spurij ad honores rectè eveh untur, Et quare 48.45
Spurij infamia facti laborant 48. 4. & n. 20.
Spurij non rarò ad ſummas dignitates evecti 48 35
Spurij quare ne naturalium quidem liberorum nomine digni videantur 48.34
Spurijs probrum nativitatis non rectè imputatur 48.27
Spurijs teſtamento parentum non rectè relinquitur 48.16
Spurio inſtituto an fratri querela inofficioſi competat 48. 5. & n. 19.
Spurios infames eſſe nuſquam iure proditum 48.43
Spurios inter & baſtardos an ſit conſtituenda differentia 48.47
Spurius ſi inſtituatur, an turpis perſona inſtituta cenſeatur 48.3
Statuta cuius loci in ſucceſsionibus conſideranda ſint 26.7. & n. 36.
Statuta quando non recipiant interpretationem ex iure communi 26.32

Digitized by Google

Statuta strictè accipienda: Et quare 14.5.26.29
Statuta utrum odioſa ſint: unde aſtimandum 26.3
Statuti Hallenſis reſpecta incolarum nulla iniquitas 26.33
Statutorum verba strictè accipienda 26.9.
Statutum loquens de donatione, de qua intelligendum 14.6
Statutum loquens in caſu vero, quando locum habeat in caſu ficto 46.13.
Statutum pœnale loquens de delinquente, an mandantem comprahendat 46.10
Statutum prohibens donationem, non prohibet haredis institutionem 14.3.& n.8
Stellionatus quando locum habeat 34.29.
Stellionatus quomodo puniatur, 34.3.
Stigma delinquenti quando inuratur 7.16
Stigma faciei quare non imprimendum 7.17
Stipulari alteri non poſſumus 53.21
Stipulatio vini ex fundo: fundum ipſum afficit 17.7.& n.22
Superior an ex cauſſa ſeveriorem pœnam poſſit infligere 34.6
Subalternam materia renunciationum qua dicantur 1.34
Subalterna reſpectivè eſt ſpecialis: & ad remittendum ſufficit 1.58
Subditi contributionibus gravantur 19.5.& n.30.
Subſtantia rei quomodo ſalva maneat 12.6
Subſtitutio eſt conditionalis inſtitutio 2[illegible].9
Subſtitutionis reciproca verba quomodo intelligenda 25.4
Subſtitutionis reciproca vis ad haredes haredum non tranſit 25.8
Subſtitutio reciproca debet uno contextu fieri 25.6
Subſtitutio reciproca facta perſonis inaqualis atatis pupilla rem non comprahendit 2[illegible].5
Subſtitutio reciproca qualis ſit 25.3
Succeſſor feudi quando prædeceſſorum ſuorum inveſtituras confirmare teneatur 21.12
Succeſſor in feudo quando teneatur 21.13.
Dictio: Summa: ad pecuniam numeratam pertinet 19.15
Sumtus ab uno ex ſociis in rem communem facti quomodo reperantur 49.1.
Sumtus ſtudiorum quando filiis imputentur 32.9

T.

Tabellarius literas in itinere abjiciens qualiter delinquat 34.1.& n.28.
Tacens quando conſentire intelligatur 54.5

Tacita

Tacita permiſſio an ſufficiat in amittendis ſervitutibus 54. 6
Tempus faciliùs operatur in inducenda præſumtione, quàm præſcriptione 33. 5
Tempus in materia teſtamenti patris inter liberos quomodo accipiatur 4. 8
Teſtamenta inſtar legum obtinent 13. 50.
Teſtamenta non everti publicè intereſt 13. 42
Teſtamenta non temerè violanda 13. 37.
Teſtamentum patris inter liberos etiam imperfectum conſiſtit 25. 2
Teſtatoris noviſſimæ voluntati ſtandum 8. 4
Teſtatoris voluntas ambulatoria 8. 3. & n. 45.
Teſtator per contractum ad certum hæredem ſe non rectè adſtringit 13. 15
Teſtator reciprocè ſubſtituens quid voluiſſe intelligatur 15. 7
Textus in l. ita fidei. verſ. quamvis enim de jur. fiſc. declaratur 1. 30
Textus in l. Medicos. & l. final. C. de Profeſſ. & Medic. declaratur 55. 10. & n. 27.
Textus in l. 1. C. commod. & l. 1. C. depoſ. declaratur 1. 38
Textus in l. Querela. C. ad l. Cornel. de falſ. de qua querela intelligendus 39. 25
Textus in l. ſervos. C. ad l. Iul. de vi public. declaratus 56. 1. & n. 6
Textus in l. ſi quis viduam de quæſt. de quibus loquatur 42. 24
Textus prævalet autoritatibus Doctorum 16. 20
Tituli allegatio in quem finem requiratur 33. 7
Titulus criminis ante omnia inveſtigandus 34. 10. 42. 16
Traditio interveniens plus operatur quàm nuda conſtitutio 18. 3
Traditio nuda qualiter cenſeatur interceſſiſſe 18. 9
Tranſlatio univerſitatis facit locum alienationi rei dotalis 31. 43
Tributum quare ſolvatur 55. 22
Tutor alienans bona pupilli puniendus 51. 4
Tutor contra voluntatem teſtatoris faciens an peccet 51. 3
Tutori patris pupillorum voluntatem ſequenti nihil imputandũ 51. 2
Tutoris officium in re præſtanti diſtrahenda 50. 6
Tutor pretioſa mobilia pupilli non rectè alienat 31. 18.

V.

Vaſalli debita domino & agnato non præjudicant 27. 19
Vaſalli debitum à feudi ſucceſſoribus non rectè exigitur 27. 23
Vaſallus dominum injuriâ afficiens quomodo puniatur 52. 4. & n. 10.
Vaſallus & Emphyteuta æquiparantur 52. 1

Digitized by Google

Vaſallus feudum abnegans feudo privatur 52.3
Vaſallus feudum emtum nomine pretii mutuati an rectè obliget 27.7. & n. 33.
Vaſallus non petens inveſtituram perdit feudum 52.2
Vaſallus unus agnatorum feudum an poſſit vendere 43.6. & n. 22.
Ubi te invenero: ibi te iudico: quomodo intelligendum 5.7
Velleiani renunciatio abſq; certa oratione quare non valeat 1.59
Venationi operam dare: eſt rei licitæ operam dare 38.23
Venator ſi telo in feram miſſo hominem interficiat, an teneatur 38.21.
Vendentis annuas penſiones obligatio perſonalis eſt 17.11. & n. 24.
Venditis redditibus & delegatis hominibus eos præſtare ſolitis an uſusfructus conſtituatur 17.3
Verba animi character 44.8
Verba clara dubitationem non admittunt 20.8
Verba contrahentium ſecundum ius intelligenda 17.18
Verba: datio & traditio: inter ſe differunt 18.8
Verba declarant mentem non econtrà 18.14
Verba executionem reſpicientia quæ operentur 8.10
Verba generalia an & quando generaliter operentur 1.11
Verba generalia & ſpecialia diverſimodò accipiuntur 1.21
Verba hæc: dono tibi bona mea poſt mortem: quam donationem inducant 20.53
Verba hæc: ſi poteris iurare: ad conſcientiam hæredis referuntur 45.8.
Verba in contractib. non otioſa 13.32
Verba in contractibus debent operari 4.10
Verba in quem finē inventa 47.11
Verba intelligenda ſunt ſecundum interpretationem proferentis 22.3.
Verba: iuſti ponderis, quid importent 19.25
Verba obligationum potiſſimum conſideranda 13.31
Verba paciſcentium quatenus conſideranda 57.3
Verba: Promitto me non uſurum exceptione caſus fortuiti: qualia ſint 1.35
Verba quæ diſpoſitioni aliàs inſunt, expreſſa nihil operantur 22.16
Verba quando legaliter accipienda 30.33.
Verba quomodocunq; nominentur nemine excluſo. quid importent 22.15
Verba renuntiationum quomodo concipiantur, multum intereſt 26.56.

Verba

Verba: Semptlich vnd ſonderlich/ &c. quid importent 47. 5. & n. 9.
Verba ſtatuti propriè intelligenda 46 1.
Verba ſunt mentis noſtræ teſtimonium 9. 3 20 11
Verba ſunt notæ paßionum animi 20. 9.
Verba univerſalia: & verbum ſucceßionis in pactu vitandum 57. 23.
à Verbis contractus non eſt recedendum 20. 54
ex verbis interpretis ſine lege loquentis an argumendum 48. 10
à Verborum propria ſignificatione non recedendum 44 9
Verbum: Prædicti: quàm poteſtatem habeat 25. 10
Verbum: videtur: quando fictionem denotet, quando veritatem 46 8.
Veritas ante omnia amanda 27. 4
Veritas in profundo abſtruſa 13 1
Veritas omnia vincit 17. 20
Veritas omnibus rebus humanis præferenda 48 48
Veritas magis ſpectatur, quàm quæſitus prætextus 35 14
Veritas qua ratione inveſtiganda 2. 2.
Veritas unde oriatur 45 15
Veritate apparente ceſſat præſumtio 20 55
Veritatis immutandæ propoſitum in falſo requiritur 34. 16
Veſtes & alimenta non conferuntur 32 6
Veſtes iure Saxonico ad utenſilia pertinent 31. 6. & n. 10
Viduæ de iure Saxonico rectè contrahunt ſine curatore 6. 22
Vidua dotem priori marito illatam etiam ſecundo inferre intelligitur 30 22
Vidua facilius præſcribit accuſationi quàm nupta 39. 13
Viduæ Doctorum nullo gaudent privilegio 55. 28
Viduam ſtuprans quibus pœnis ſubiaceat 28. 3
Vidua Notarii, ſi eſt uſufructuaria bonorum mariti, pecunia ex protocolli exemplatione confecta utitur 12. 11
Vidua quid ob ſtuprum amittat 28. 2.
Viduitas quatenus rectè indicatur 13. 53.
Violenter ius ſuum defendens, an illud amittat 54. 3. & n. 9.
Violentia eſt delictum contra ius gentium commiſſum 56 9
Univerſalia recipiunt augmentum 30. 8. & n. 28
Univerſalia trahunt ad ſe particularia 30 5 & n 46
Voluntas in mente retenta nihil operatur 44 10
Voluntas ſpectanda, non exitus in maleficiis 34 23

Digitized by Google

Voluntas teſtatoris ex cauſſa negligitur 51.5
Voluntatis mutatio quando non admittatur 53.2
Voluntatis quæſtio quando admittatur 26.10
Vſufructuario cedunt reditus omnes undecunq; provenientes 12.2. & n. 14.
Vſus communis loquendi multum operatur 19.14
Vſusfructus in feudo non conſtituitur 17.17
Vſusfructus in parte fructuum non conſtituitur 17.16
Vſusfructus ius in re conſtituit 18.4
Vſusfructus morte uſufructuarij extinguitur 17.15
Vſusfructus pecuniæ ex partibus metallicis filij perceptæ ad patrem pertinet 12.10
Vſusfructus ſive reditus fundo cohæret 17.4
Vſusfructus ſubſtantiam ſalvam eſſe oportet 12.5
Vſus loquendi attendendus 18.13
Vtenſilia donari ab uxore marito non poſſunt 6.4
Vtenſilia inter vivos donari poſſunt: non item in teſtamento 6.5.
Vtenſilium donatio quot teſtium præſentiam requirat 6.14
Vulgi de inopia vel opulentia opinio 40.3
Vulnerans ad quid vulnerato de iure Saxonico teneatur 15.7
Vxor de iure Saxonico quando recte donet 6.11
Vxor de iure Saxonico quomodo marito firmiter donet 14.2
Vxor de iure Saxonico ſimpliciter donare, imò etiam contrahere prohibetur 14.11
Vxor hæredem poteſt inſtituere citra interventum curatoris 14.12.
Vxor indotata non facilè maritum invenit 18.7 & n 25
Vxor promittens marito ſua bona dotem in ijs conſtituit 30.23
Vxor ſciens bona à marito tanquam dotalia poſſideri ſibi præiudicat 30.35.

FINIS.

BIBLIOTECA NAZ.

Impreſſum Jenæ

SUMPTIBUS HENNINGI GROSII

BIBLIOPOLÆ LIPSENSIS.



Typis TOBIÆ STEINMANNI.

M. DC. VI.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google